دكتور

خميس السيد اسماعيل

المحامي

بالنقض والمحكمة الادارية العليا

أستاذ القانون الاداري والادارة العامة

موسوعة

المحاكمات التأديبية أمام مجلس الدولة

مع الحديث في الفتاوى والأحكام وصيغ الدعاوى التأديبية



الطبعة الأولى

١٩٨٨



دكتور
خميس السيد اسماعيل
بالنقض والمحكمة الادارية العليا
المحامى
استاذ القانون الادارى والادارة العامة

موســـوعة

المحاكمات التأديبية أمام مجلس الدولة

مع الحديث فى الفتاوى والأحكام وصيغ الدعاوى التأديبية

حقوق الطبع والنشر
محفوظة للمؤلف

الطبعة الاولى
١٩٨٨

رقم الايداع ٢٥٩٧/٨٨

دار الطباعة الحديثة
٦ كنيسة الارمن عبراول شارع الجيش
تليفون ٩٠٨٣١٨

بسم الله الرحمن الرحيم

مقدمـــــــة :

من أهم خصائص العصر ذلك التيار الفكرى المتدفق بين الكتاب والباحثين للكشف عن خلق جديد فى مجال العلم وأفاق المعرفـــة ، ولم نتخلف عن الركب فبادرنا بوضع مؤلفنـــا السابق عن « قضـــاء مجلس الدولة » وقــد لاقى بحمد الله رضـــاء الاخوة القانونيين لا سيما الممارسيين للقضـــاء الادارى من الناحية العمليـــة .

وقد دفعـــنا هذا النجاح على وضـــع هذه الموسوعة التى تناولت الاصول العلمية والعمليـــة فى تأديب العاملين بالدولة والقطاع العام من حيث الاختصاص التاديبى ، والعقوبات ، وضمانات التحقيق والمحاكمة والتى بدأنـــا فى وضعها منذ ثلاث سنوات ونصف تقريبـــا ، وتحملنـــا خلالها مشـــقة البحث وصعوبته ، ولكنه يهون فى سبيل تحقيق الهدف المنشـــود .

وقد بدأ البحث بعرض مستفيض للقرار التأديبى الذى لا يخرج عن كونـــه قرارا اداريا فى محيط التأديب ونطاقه ، فتناولنـــا تحليل أركانـــه وأســـباب بطلانـــه ، وحالات انعدامه ، وكيفية انقضائـــه ، مع عرض لتطبيقـــات قضائية مســـهبة ، وقصدنـــا من ذلك أن يكون هذا القرار بمثابة الاساس القوى الذى نشيد عليه صرح البناء الكبير لهذه الموسوعة .

وفى خضم البحث قدمنـــا الاصول والمبادىء العامة التى تكفل ســـلامة التحقيقات التى تجريهـــا الاجهزة المعنية ســـواء تمثلت فى اجهزة اداريـــة أو نيابة ادارية ، وبينا دور الجهاز المركزى للمحاسبات بالنسبة الى المخالفـــات المالية ، ومدى الارتباط بين العقوبة الجنائية والتأديبية .

وكان لزاما علينا أن نعرض بشىء من التفصيل والاسهاب اختصاص المحاكم التأديبية من الناحيـــة التأديبية فيما يحال اليها من قضايـــا ، ومن الناحيـــة التعقيبية فيما يطعن أمامها على الجزاءات التى تصدرهـــا الاجهـــزة الاداريـــة ، وذلك فضلا عن عرض شامل للاحكام التى تصدرهـــا ، مع الاشارة الى الدعاوى المتعلقة بتفسير الحكم وتصحيحه ، والالتماس باعـــادة النظـــر ، ودعـــوى رد القضـــاه .

ولم يغب عنا عرض الطعون التى تقام أمام المحكمة الادارية العليـــا فى الاحكام الصادرة من المجالس التأديبية ، لا سيما ما كان منها مشـوبا بمخالفة القانون ، أو الخطأ فى تطبيقـه ، أو تأويله ، أو بطلان بالحكم أو بالاجراءات ، أو تلك الحالة التى يصدر فيها حكم على خلاف لحكم سابق حـاز قـوة الشىء أو الامـر المقضى .

وليكون البحث مفيـدا من الناحية العمليـة والتطبيقية فقد تصدى الكتاب الثانى من هذه الموسوعة لعرض شامل ومستفيض للفتاوى والاحكام التأديبية ترسيخا لفهمها على وجهها القانونى الصحيح .

وتحقيقا للفائـدة العملية فقد شـمل الكتاب الثالث من هذه الموسوعة كل ما يتصل بأحكام مختارة أو بالصيغ التأديبية سـواء أكانت متعلقـة بالاجـراءات أو باقامة الدعوى أمام المحاكم التأديبية بصفتهـا التأديبيـة ، أو التعقيبية على قرارات الجزاءات الصادرة عن السلطات الادارية .

كما تضمن العرض صيغ الطعون المقامة أمام المحكمة الادارية العليـا طعنا فى أحكام المجالس والمحاكم التأديبية متى كانت مشوبة بعيب مما سبق بيانه .

ومن أهم الامور التى سيطرت على انتباهنا تلك المشكلة الكبرى التى تفاقم أثرها ، وهى تلك المتعلقة بالامتناع عن تنفيذ الاحكام الادارية لا سيما من جانب بعض الاجهزة التشريعية التى تتعمد أحيانـا الالتجـاء الى ما يعـرف « بالتصحيح التشريعى » الذى يتمثل فى اصدار تشريعـات جديدة تضفى على الحالات والمراكز القانونية غير المشروعة صفة المشروعية .

كما تعمد الحكومة أحيانـا اسباغ صفة أعمـال السيادة على أعمـال ادارية بحتة لتنجو بنفسها من رقابة المشروعية التى تسلطها الاجهزة القضائية .

ولم يغب عنا الاشارة الى وسائل حمل الادارة على تنفيذ الاحكام الادارية عن طريق الدعويين الجنائية والمدنية .

وقد وجدنا من المفيد أن نضمن ملحقـات الموسوعة مشروعا مقترحـا للائحة تأديبية للعاملين بشركات القطاع العام ، ونأمل الاستفادة بها ، بعـد الملاءمة بينها وبين مقتضيات العمل ، فهى لا تخرج عن كونهـا مجرد مشروع قابل للتعديـل .

وفى نهاية المطاف نحيل الى الفهارس التفصيلية الشاملة لكل ما جاء بهذه الموسوعة من موضوعـــات .

وفى خاتمة هذا العرض الوجيز نأمل أن تحقق هذه الموسوعة للاخوة والزملاء القانونيين ، كل ما ينير أمامهم الطريق فى وضع الحدود الفارقة بين الخطـــأ والصـــواب .

وخير ما نختم به هذه المقدمة قوله سبحانه وتعالى :

« ونفس ما سواهـــا فألهمها فجورهـــا وتقواها ✽ قد أفلح من زكاها ✽ وقد خاب من دساها » .

« الآيات رقم ٧ ـ ١٠ من سورة الشمس »

وقوله تعـــالى :

« وقل جـــاء الحـــق وزهـــق الباطل ان الباطل كان زهوقـــا » .

« صدق الله العظيم »

« سورة الانبياء آية ١٨ »

والله ولى التوفيق ،

المؤلـــف

دكتور / خميس السيد اسماعيل

المحامى بالنقض

((فهرس الموســـــوعة))

((INDEX))

يتناول موضوعات الكتب الثلاثة وهى :

* المحـــــاكمات التأديبيـــــة *

* الفتــاوى والاحــكام التأديبيــة *

* صيغ الدعاوى الادارية والتأديبية *

فهرس الكتاب الاول

((المحاكمات التأديبية))

الموضوع	الصفحة
مقدمة :	(د)
الباب الاول : المدخل العام فى التأديب	٥
المبحث الاول : (أولا) التعريف بالقانون التأديبى ومصادره ووظيفته	٨
المبحث الثانى : التميز بين الدعويين الجنائية والتأديبية وبين الاجراءات الجنائية والتأديبية	١٥
المبحث الثالث : مناط الخضوع للنظام التأديبى والمناط فى تحديد الاختصاص التأديبى	١٨
المبحث الرابع : أوجه التشابه بين الدعويين الجنائية والتاديبية	٢٤
المبحث الخامس : محو الجزاءات التأديبية وانقضاء الجزاء بسحبه وسقوط الدعوى التأديبية	٤٤
الباب الثانى : التعريف بالقرار التأديبى بوصفه قرارا اداريا ، وأحكام الالغاء والسحب ، والتمييز بين البطلان والانعدام ، مع أهم التطبيقات القضائية	٥٥
الفصل الاول : تعريف القرار التأديبى بوصفه قرارا اداريا ، وتحليل أركانه ، مع أهم التطبيقات القضائية . . .	٥٩
المبحث الاول : تعريف القرار التأديبى بوصفه قرارا اداريا	٦١
المبحث الثانى : تحليل أركان القرار الادارى مع أهم التطبيقات القضائية	٧٣
الفصل الثانى : الغاء القرارات الادارية وسحبها مع التركيز على القرار التأديبى ، مع أهم التطبيقات القضائية . . .	١١٣
المبحث الاول : الغاء القرارات الادارية مع التركيز على القرارات التأديبية	١١٥

الموضوع | **الصفحة**

المبحث الثانى : عرض لأهم أسباب الطعن بالالغاء . . ١٢٦

المبحث الثالث : سحب القرارات الادارية والتأديبية ١٤٢

الفصل الثالث : التمييز بين البطلان والانعدام مع أهم التطبيقات القضائية ١٥٣

المبحث الأول : حالات البطلان والانعدام ١٥٥

المبحث الثانى : تطبيقات قضائية هامة من أحكام الانعدام ١٦٤

الباب الثالث : ضمانات التحقيق والوسائل الجوهرية للاثبات مع أهم التطبيقات القضائية ١٦٩

الفصل الأول : ضمانات التحقيق ١٧٣

المبحث الأول : كتابة التحقيق ، وحيدة التحقيق ، وضمانات التفتيش ، وعدم الاخلال بحق دفاع المتهم عن نفسه ١٧٥

المبحث الثانى : شرعية العقوبة ، وشروط ايقاف العامل ، وتسبيب القرار التأديبى ، وعدم الغلو فى الجزاء ١٨٣

الفصل الثانى : الوسائل الجوهرية للاثبات أمام مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى وتأديبى ٢٠٥

المبحث الاول : التكليف بايداع المستندات . . . ٢٠٧

المبحث الثانى : أهم الوسائل الجوهرية فى الاثبات . . ٢١٢

المبحث الثالث : خلاصة وتعليق على أهم قواعد الاثبات المتبعة أمام مجلس الدولة فى المنازعات الادارية والتأديبية ٢٣١

المبحث الرابع : تطبيقات قضائية من أحكام المحكمة الادارية العليا فى شأن الاثبات الادارى والتعليق عليها . . ٢٤٦

الباب الرابع : العقوبة التأديبية والحكم الجنائى واثره على المساءلة التأديبية مع أهم التطبيقات القضائية ٢٥٩

الموضوع **الصفحة**

الفصل الأول : العقوبات التأديبية ٢٦٣

المبحث الأول : تعريف الموظف العام وواجبات العاملين ، ومسئوليتهم عن الخطأ الشخصى ٢٦٥

المبحث الثانى : العقوبات التأديبية الواردة بالمطالب الخاصة بالجرائم الواردة بقانون العقوبات وبقانون العاملين بالدولة ، وبالقطاع العام ، مع بيان العقوبات المعنوية ٢٧٩

الفصل الثانى : الحكم الجنائى وأثره على المساءلة التأديبية ٣٠٣

المبحث الأول : الشروط اللازم توافرها فى الحكم الجنائى الذى تنتهى به خدمة العامل ٣٠٥

المبحث الثانى : أثر الحكم الجنائى على المساءلة التأديبية ٣١٢

الباب الخامس : المحاكم التأديبية ، وتفسير أحكامها ، وتصحيحها ، والتماس اعادة النظر ٣٢٧

الفصل الأول : تشكيل المحاكم التأديبية وبيان اختصاصها . . ٣٣١

المبحث الأول : التشكيل الحالى للمحاكم التأديبية طبقا لقانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ . . . ٣٣٤

المبحث الثانى : الاختصاص العام للمحاكم التأديبية ٣٣٧

المبحث الثالث : مايخرج عن الولاية القضائية للمحاكم التأديبية ٣٥٠

الفصل الثانى : الاحالة الى المحاكمة التأديبية واجراءات المحاكمة ٣٥٧

المبحث الأول : الاحالة للمحكمة التأديبية ٣٥٩

المبحث الثانى : تحريك المسئولية الجنائية والمدنية ضد اعضاء مجالس ادارة شركات القطاع العام . . ٣٦٥

المبحث الثالث : اجراءات المحاكمة وحرية المحكمة فى تقدير الدليل ٣٧٦

الموضوع	الصفحة

الفصل الثالث : ضمانات المحاكمات التأديبية ٣٨٥

المبحث الأول : مواجهة العامل بالمخالفات الادارية المنسوبة اليه وبأدلة الادانة : وتمكينه من الدفاع عن نفسه ٣٨٩

المبحث الثانى : حيدة المحكمة التأديبية وسرعة المحاكمة وتسبيب الحكم التأديبى ٣٩٥

الفصل الرابع : الحكم فى الدعوى التأديبية ، وتفسير الحكم ، وتصحيحه ، والالتماس باعادة النظر ٤٠٥

المبحث الأول : خصائص الحكم على وجه العموم . . . ٤٠٧

المبحث الثانى : خصائص الحكم التأديبى ٤١٢

المبحث الثالث : الدعاوى المتعلقة بتفسير الحكم ، وتصحيحه ، والتماس اعادة النظر ، وتطبيقات قضائية . . ٤١٧

الباب السادس : الطعن فى الاحكام التأديبية أمام المحكمة الادارية العليا ٤٥٣

الفصل الأول : اجراءات الطعن ووظيفة المحكمة الادارية العليا ٤٥٧

المبحث الأول : اجراءات الطعن ٤٦١

المبحث الثانى : وظيفة المحكمة الادارية العليا ٤٧٠

الفصل الثانى : نظر الدعوى أمام دائرة فحص الطعون وسلطة المحكمة الادارية العليا على موضوع الطعن ٤٧٥

المبحث الأول : نظر الدعوى أمام دائرة فحص الطعون ٤٤٧

المبحث الثانى : سلطة المحكمة الادارية العليا على موضوع الدعوى مع أهم الاحكام القضائية ٤٨٠

الفصل الثالث : اسباب الطعن أمام المحكمة الادارية العليا ومدى جواز الطعن فى أحكامها ٤٩١

المبحث الأول : حالة كون الحكم المطعون فيه مبنيا على مخالفة القانون أو خطأ فى تطبيقه أو تأويله وأهم المبادىء القضائية ٤٩٥

الموضوع **الصفحة**

المبحث الثانى : حالة ما اذا وقع بطلان فى الحكم أو بطلان فى الاجراءات أثر فى الحكم وأهم المبادىء القضـــائية ٤٩٨

المبحث الثالث : حالة صدور حكم على خلاف سابق حاز قوة الشىء المقضى ٥٠٢

المبحث الرابع : مدى جواز الطعن فى أحكام المحكمة الادارية العليـــا ٥٠٥

* **اســـتدراك :**

* ص ٣٦٥ « بالكتاب » صحة المبحث الثانى وليس الثالث
* ص ٣٧٦ « بالكتاب » صحة المبحث الثالث وليس الثانى
* ص ٤١٧ « بالكتاب » صحة المبحث الثالث وليس الثانى

فهرس الكتاب الثانى

« الفتاوى والأحكام التأديبية »

الموضوع	الصفحة
الباب الأول : « الحديث فى الفتاوى التأديبية »	١
الفصل الأول : فتاوى بشأن توزيع الاختصاصات التأديبية بين الاجهزة الادارية	٥
الفصل الثانى : فتاوى بشأن الخطأ الشخصى والمرفقى ، ومسئولية المتبوع عن أعمال تابعه	١٩
الفصل الثالث : فتاوى بشأن وقف العاملين ، وأحكام صرف مرتباتهم	٣٥
الفصل الرابع : فتاوى بشأن بعض المخالفات ، والجرائم التأديبية ، والمركز القانونى للعامل فى الترقية اثناء المحاكمة	٤٣
الفصل الخامس : فتاوى بشأن العقوبات التكميلية ، وتنفيذ الاحكام ، واعادة المفصولين ، ومحو الجزاءات ، ومدة سقوط الدعوى التأديبية	٥٧
الباب الثانى : « الحديث فى الاحكام التأديبية »	٧١
مقدمة :	
الفصل الأول : الاحكام المتعلقة بعدم صلاحية تعيين العامل المفتقد لشرط حسن السمعة الا بعد رد الاعتبار القضائى أو القانونى	٧٥
الفصل الثانى : الاحكام المتعلقة بالجرائم المخلة بالشرف ، والمخلة بواجبات الوظيفة	٨٣
الفصل الثالث : الاحكام المخلة ببطلان أسباب القرارات الادارية وانعدامها	٩٣
الفصل الرابع : الاحكام المتعلقة باختصاص النيابة الادارية ، بالتحقيق ، وتفتيش المنازل ، وحالات الاكتفاء بالتحقيق الجنائى ، والسلطة التعقيبية للجهاز المركزى للمحاسبات فى قضايا المخالفات المالية	١٠٥

الموضوع **الصفحة**

الفصل الخامس : الاحكام المتعلقة بحالات الغلو في تقدير الجزاء « حـالات التشديد أو التخفيف » ١١٢

الفصل السادس : الاحكام المتعلقة بالجزاءات التاديبية الصريحـة والمقنعة ، وطلبات محو الجزاءات ١١٩

الفصل السابع : الاحكام المتعلقة بالفصل من الخدمة وانهـائها ١٣٥

الفصل الثامن : الاحـكام المتعلقـة بالطلب المستعجل المتعلق باستمرار صرف الراتب ١٥٥

الفصل التاسع : الاحكام المتعلقة ببعض النواحى الاجرائيـة أمام المحاكم التأديبية ، والمتعلقة بالمواعيد ، واتصال الدعـوى بالمحكمة ، واعلان العامل ، وسلطة المحكمة فى تعديل الوصف الوارد بقرار الاحالة ، وفى تقدير مدى مشروعية الجـزاء ١٦١

الفصل العاشر : الاحكام المتعلقة باختصاص المحاكم التأديبية بنظر الدعاوى التأديبية ، والدعاوى التعقيبية عـلى الجزاءات الادارية ١٧٩

الفصل الحادى عشر : أحكام متعلقة ببعض الاجراءات أمام المحكمة الادارية العليا ٢٠٥

الفصل الثانى عشر : الاحكام الصادرة من المحكمة الادارية العليا بشأن عدم شرعية بعض القرارات التأديبية . . . ٢١٥

الفصل الثالث عشر : حجية أحكام القضاء الادارى ، وأثر حجيـة الاحكام الجنائية أمام المحاكم العادية وفى المنازعات التأديبية ٢٢٣

الفصل الرابع عشر : دعوى رد القضـاه وتطبيقها فى نطاق منازعات المحاكمـات التأديبية ٢٤٥

الفصل الخامس عشر : الاحكام المتعلقة باعتراض الخارج عـن الخصومة ، والمتعلقة بالتماس اعادة النظر ٢٥٥

فهرس الكتاب الثالث

« صيغ الدعاوى الادارية والتأديبية »

الموضوع **الصفحة**

الباب الأول : صيغ مختارة من الاجراءات الادارية ، ودعاوى الالغاء والتعويض ٥

الفصل الأول : صيغ الاجراءات الادارية ٥

الفصل الثانى : صيغ مختارة من دعاوى الالغاء والتعويض عن المسئولية الادارية ٤٣

الباب الثانى : اجراءات وصيغ الطعون أمام المحاكم التأديبية على قرارات الجزاءات التأديبية ، ونماذج مختارة من الاحكام . . ٧٧

الفصل الأول : الاجراءات والاحكام العامة فى اقامة الدعوى التأديبية فى ظل قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ ، واجراءات تحريك الدعوى بمعرفة النيابة الادارية ، أو بناء على طلب الجهاز المركزى للمحاسبات ٧٧

الفصل الثانى : الاجراءات وصيغ مختارة من الطعون فى قرارات الجزاءات أمام المحاكم التأديبية مع عرض أحكام مختارة ١٠١

المبحث الأول : صيغ الطعون أمام المحاكم التأديبية . . ١٠١

المبحث الثانى : نماذج مختارة من الاحكام الصادرة من المحاكم التأديبية ١٢٠

الباب الثالث : اجراءات وصيغ الطعون أمام المحكمة الادارية العليا ، ونماذج مختارة من مذكرات الدفاع والاحكام ١٢٧

الفصل الأول : تمهيد بالاجراءات أمام المحكمة الادارية العليا ، وصيغ مختارة من الطعون المقامة من الافراد ، ومفوضى الدولة ، ونموذج من مذكرة دفاع ١٢٩

الفصل الثانى : الاحكام الصادرة فى الطعون المقدمة من الافراد وهيئة مفوضى الدولة ١٦٣

الموضوع | الصفحة

الباب الرابع : تنفيذ الاحكام ، والمسئولية المدنية ، والجنائية عن عدم التنفيذ ، والوضع بالنسبة للحصانة البرلمانية وأعمال السيادة ، والدفع بعدم دستورية الاعمال الادارية التى تدخلها الحكومة فى دائرة أعمال السيادة ، مع صيغ مختارة ١٩٥

الفصل الأول : تنفيذ الاحكام مع صيغ مختارة ١٩٩

الفصل الثانى : مسئولية الادارة المدنية ، والجنائية فى حالة الامتناع عن تنفيذ الحكم ، والوضع بالنسبة للحصانة البرلمانية وأعمال السيادة ، والدفع بعدم دستورية الاعمال الادارية التى تدخلها الحكومة فى دائرة أعمال السيادة ، مع صيغ مختارة ٢١٧

الملحقات ٢٤٣

مشروع مقترح بمواد لائحة جزاءات تأديبية لشركات القطاع العام طبقا لحكم المادة ٨٣ من القانون ٤٨ لسنة ١٩٧٨ . . . . . ٢٤٥

قرار رئيس الجمهورية العربية المتحدة بالقانون رقم ١٩ لسنة ١٩٥٩ فى شأن سريان أحكام قانون النيابة الادارية والمحاكمات التأديبية على موظفى المؤسسات ، والهيئات العامة ، والشركات ، والجمعيات ، والهيئات الخاصة ٢٥٥

التعريف بالمؤلف وبانتاجه العلمى ٢٥٨

الخاتمة ٢٦٠

الكتاب الأول

المحاكمات التأديبية أمام مجلس الدولة

الباب الأول

مدخل عام في التأديب

الباب الأول

المدخل العام

نعرض بهذا المدخل مفاهيم اساسية فى التأديب قبل التعمق فى البحث المتركز حول الجوانب العلمية ، والعملية التى نعنى بها ، لما لها من فائدة كبيرة للمشتغلين بالقضاء الادارى والدفاع عن العاملين .

ويتناول المدخل خمسة مباحث موجزة هى :

(المبحث الاول)

التعريف بالقانون التأديبى — وبالجريمة التأديبية ، والعقوبة التأديبية ، وبتقسيم الجرائم التأديبية .

(المبحث الثانى)

التمييز بين الدعويين الجنائية ، والتأديبية ، وبالعقوبة التأديبية ، وبين الاجراءات الجنائية والتأديبية .

(المبحث الثالث)

مناط الخضوع للنظام التأديبى ، والمناط فى تحديد الاختصاص التأديبى .

(المبحث الرابع)

اوجه التشابه بين الدعويين التأديبية والجنائية .

(المبحث الخامس)

محو الجزاءات التأديبية ، وانقضاء الجزاء بسحبه ، وسقوط الدعوى التأديبية .

المبحث الاول

(أولا) التعريف بالقانون التأديبى ومصادره ووظيفته :

بالرجوع الى القانون الوضعى لم نجد تعريفا جامعا مانعا للقانون التأديبى وعلى وجه العموم يمكن القول بأن التشريع قد خلا من تعريف هذا القانون ، ولذلك القى العبء على الفقه فى تعريفه فعرفه البعض بأنه : « مجموعة التشريعات التى تحكم علاقة جهات الادارة فى الحكومة والهيئات العامة والمؤسسات بالعاملين بها ، فتحدد واجباتهم بها بل وتقرر الجزاء على مخالفتها » (١) .

وذهب فريق آخر الى أن « القانون التأديبى يعتبر قانونا خاصا يضم مجموعة القواعد المنظمة للتجمعات الطائفية التى يخضع اعضاؤها لمجموعة من الالتزامات المختلفة فى جوهرها وطبيعتها عن الالتزامات السياسية التى يخضع لها الافراد العاديون ، وذلك بهدف المحافظة على بقاء هذه التجمعات وتحقيق مصلحتها العامة ... » (٢) .

وكذلك فقد عرفه الاستاذ / روجيه جريجوار بأنه « احد وسائل مباشرة السلطة الرئاسية للمحافظة على حسن تسيير المرافق العامة ... » (٣)

ومن ناحيتنا نعرف القانون التأديبى بما يلى :

« أنه مجموعه من القواعد الآمرة التى توضع للحفاظ على انتظام العاملين بالمرافق العامة بهدف تسييرها سيرا منتظما مطردا ويتضمن هذا القانون النص بطريقة عامة مجردة على نوعية العقاب الذى يطبق على المنحرفين من العاملين بعد التحقيق معهم وتوفير الضمانات اللازمة فى مرحلتى التحقيق والمحاكمة » .

أما مصادر القانون التأديبى فهى لا تخرج بصفة عامة عن مصادر المشروعية والتى تتمثل فى التشريع ، والقضاء ، والعرف الادارى المستقر

---

(١) الاستاذ / محمد رشوان أحمد : « أصول القانون التأديبى ط/ ١٩٦٠ ص١٢ » .

(٢) تعريف « نزارد » مشار اليه بمرجع المستشار الدكتور / مغاورى شاهين ص٢٨ .

(٣) Gregoire, Roger : La Fonction Publique Librairie Armand Colin, Paris 1954.

وغير المخالف للنظام العام ، وذلك بالاضافة الى المبادىء العامة للقانون وما يمكن استلهامه من أحكام القضـــاء الادارى والقضاء التأديبى وما ترســيه المحكمة الادارية العليا من أحكام .

اما عن وظيفة القانون التأديبى فيمكن أن تتمثل بايجـاز فى التعامـــل مع من لا يصلحه الثواب فيردعه العقاب ، فهناك فريقان من العاملين : فريق يستجيب للقيادة الديمقراطية التى تعتمد على اقامة العلاقات الانسانية ومشاركة العاملين فى اتخاذ القرارات .

وهناك فريق آخـر لا يستجيب للعلاقات الانسانية ويتصـــور ان أسلوبها ينم على ضعف ، فيستغلون ذلك الوهم فى الاهمـــال أو الانحراف عن تحقيق الاهداف المطلوبة ، ففى هذه الحالات ينبغى على القيـادة الواعية أن تقـوم بترشيد العاملين بشتى الوسائل ، فاذا لم يستجيبوا فلا مفر عندئذ من اعمـال وظيفة القانون التأديبى لردعهم بالجزاء المناسب . (١)

(ثانيا) التعريف بالجريمة التاديبية :

لم يرد بالتشريعات تعريفا جامعا مانعا للجريمة التأديبية ، وقـد جرت عـــادة المشرع فى اصدار قوانين العاملين بالدولة والقطاع العـام النص على تعريف عام للجريمة التأديبية يقضى بأن :

« كل عامل يخرج على مقتضى الواجب فى اعمـال وظيفته او يظهـر بمظهر من شأنه الاخلال بكرامة الوظيفة يجازى تاديبيا ... » (٢) .

---

(١) مؤلفنا « القيادة الادارية » ـ الطبعة الاولى ـ مكتبة عالم الكتب ص٥٠ وما بعدها .

(٢) تنص المادة رقم (٧٨) من قانون العاملين المدنيين بالدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ على ما يلى :

« كل عامل يخرج على مقتضى الواجب فى أعمال وظيفته أو يظهر بمظهر من شأنه الاخلال بكرامة الوظيفة يجازى تأديبيا .

ولا يعفى العامل من الجزاء استنادا الى أمـر صادر اليه من رئيســـه الا اذا أثبت أن ارتكاب المخالفة كان تنفيذا لامر مكتوب بذلك صادر اليه من هذا الرئيس بالرغم من تنبيهه كتابة الى المخالفـــة وفى هذه الحالة تكون المســئولية على مصدر الامر وحده .

ولا يسأل العامل مدنيا الا عن خطئه الشخصى .

كما تنص لوائح العاملين بالشركات العامة على ما يلى :

« كل عامل يخالف أحكام اللائحة أو التعليمات أو الاوامر الصادرة اليه من الشركة أو رؤسائه ، أو يخرج على مقتضى الواجب فى أداء عمله يعاقب تأديبيــــا » .

ومن هنا نجد أن تعريف الجريمة التأديبية فى قوانين التوظف المتعاقبة لم يخرج عن « أنها كل فعل يخالف به العامل مقتضى الواجب المفروض عليــــه أداؤه » .

ولذلك لا نجد مفرا من الرجوع الى القضاء الادارى الذى عنى بتعريف هذه الجريمة ، فى هذا المجال حيث تقــول محكمة القضــــاء الادارى ما يلى :

« لكى تكون ثمة جريمة تأديبيـــة تستوجب المآخـــذة وتستأهل العقـــاب يجب أن يرتكب الموظف فعلا أو أفعـــالا تعتبر اخـــلالا بواجبات وظيفتـــــه أو مقتضياتهـــا (٤) .

وبالرجوع الى افتاء الجمعيــــة العمومية بالقسم الاستشارى للفتــوى والتشريع بمجلس الدولة نجدهــــا تقترب من التعريف الصحيح للجريمـــــة التأديبيــــة حيث تقول :

« ... الجرائم التأديبية ليست محددة فى القوانين على ســـبيل الحصر ، وهى كل فعل يرتكبه الموظف ويكون من شأنه اعتباره جريمة تأديبيـــة يحــق للجهة الادارية محاسبته عليها وتوقيع الجزاء المناسب » (٥) .

وخلاصة القول ان الجريمة التأديبيــــة هى :

« كل فعل أو امتناع يرتكبه العامل ويخرج به على واجبات ومقتضيات وظيفتـــه » .

(ثالثا) تعريف العقوبة التأديبية والهدف منها وطبيعتها وموضوعها :

لم يعرف المشرع العقوبة التأديبية ، فقام الفقه بتعريفها بأنهــــا « جـــزاء

---

(٤) محكمة القضاء الادارى فى ١٩٥٣/١١/٢٥ ـــ س ٨ ق ـــ ص ١١٥ وكذلك فى ٢٣ من ديسمبر من نفس العام ص ٣١٩ .

(٥) الجمعية العمومية بالقسم الاستشارى : « الفتوى الصادرة فى ١٧ يناير سنة ١٩٦٥ ـــ س١٩ ـــ ص٢٦٨ » .

يمس الموظف المخطىء فى مركزه الوظيفى ، أى فى حياته ومقدراته الوظيفية » (٦) .

والواضح من هذا التعريف أن العقوبة التأديبية لا تمس سوى الحقوق والمزايا الوظيفية ، وقد يكون هذا المساس جزئيا كالخصم من المرتب ، وقد يكون اجراء باترا كالفصل من الخدمة ، كما يجوز أن يكون مؤقتا كعقوبة الوقف من العمل أو مؤبدا كالعزل .

وبصفة عامة يمكن القول بأنه عند تعديل المركز القانونى للعامل فانه يجب أن يكون ذلك بناء على أسباب مسوغة ومشروعة .

وجدير بالاحاطة أن العقوبة التأديبية لا تنال من الحرية الشخصية للعامل فلا يجوز حبسه الا تنفيذا لحكم جنائى ولكن يمكن توقيع الغرامة عليه بعد انتهاء خدمته طبقا للمادة (٨٨) من نظام العاملين بالدولة ، والمادة (٩١) من نظام العاملين بالقطاع العام ، حسبما سيأتى ذكره تفصيلا ، غير أن بعض التشريعات « كالتشريع السوفيتى » تسمح بتقييد حرية العامل بحبسه اذا ما اقتضت ذلك طبيعة المخالفة التأديبية .

أما الهدف من العقوبة التأديبية فهو تقويم العامل لان من لا يصلحه الثواب قد يصلحه العقاب ، وتستهدف العقوبة التأديبية حسن سير المرافق العامة سيرا منتظما مطردا تحقيقا للصالح العام وتأمينا لانتظام المرافق العامة (٧)

وفيما يختص بطبيعة العقوبة التأديبية فهى تتسم بالطابع الشخصى حيث أنها مقصورة على المتهم وشركائه من العاملين اذا شاركوه فى الذنب الادارى .

أما موضوع العقوبة التأديبية فنكتفى بالقول بأنها تنصب على ارتكاب المخالفات المنسوبة الى العامل سواء كانت ادارية أو مالية .

---

(٦) المستشار / عبد الوهاب البندارى : « العقوبات التأديبية » — مرجع سابق — ص١٠ وما بعدها .

(٧) المحكمة الادارية العليا فى قضية رقم ١٠٢٩ لسنة ٧ ق فى ١٩٦٣/١١/٣٠م .

(رابعا) تقسيم الجرائم التأديبية :

يمكن تقسيم الجرائم التأديبية الى عدة أقسام ، ونرى تقسيمها الى أربعة تقسيمات وهى :

(١) جرائم مالية .

(٢) جرائم ادارية .

(٣) جرائم وقتية وجرائم مستمرة .

(٤) جرائم محددة بنصوص خاصة وأخرى غير محددة .

ونبين ذلك على النحو التالى :

(١) الجرائم المالية :

تكفل القانون ٢١٠ لسنة ١٩٥١ بوضع معيار التفرقة بين الجرائم المالية والادارية فحددت المادة ١٨٢ مكرر منه (والتى أضيفت بالقرار بالقانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٣) ما يعتبر مخالفات مالية وهى التى تتمثل فى مخالفة القواعد والاحكام المالية المنصوص عليها فى الدستور هى :

* مخالفة القواعد والاحكام المالية المنصوص عليها فى الدستور .

* مخالفة الميزانية العامة أو الميزانيات الملحقة بها أو الخارجة عنها والميزانيات الخاصة بالهيئات الخاضعة لرقابة ديوان المحاسبة والتى يكون الموظف العمومى مندوبا لمراجعتها أو الاشراف عليها . (ويقصد بديوان المحاسبة الجهاز المركزى للمحاسبات) .

* مخالفة أحكام القانون رقم ٢٩ لسنة ٤٩ الخاص بضبط الرقابة على تنفيذ الميزانية .

* مخالفة قانون ولائحة المناقصات والمزايدات ولائحة المخازن والمشتريات وعلى وجه العموم القواعد والاحكام المالية .

* كل اهمال أو تقصير يترتب عليه ضياع حق من الحقوق المالية للدولة ، أو أحد الاشخاص العامة الاخرى أو الهيئات الخاضعة لرقابة الجهاز المركزى للمحاسبات أو المساس بمصلحة من مصالحها المالية أو يكون من شأنه أن يؤدى الى ذلك .

* عدم الرد على مناقضات الديوان أو مكاتباته بصفة عامة أو التأخير فى

الرد بغير عذر مقبول ويعتبر فى حكم عدم الرد أن يجب الموظف اجابة الغرض منها المماطلة أو التسويف .

* عدم موافاة الجهاز بغير عذر مقبول بالحسابات والمستندات المؤيدة لها فى المواعيد المقررة أو بما يطلبه من أوراق أو وثائق أو غيرها مما يكون له الحق فى فحصها أو مراجعتها أو الاطلاع عليها بمقتضى قانون انشائه .

أما القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ فقد أوضح المخالفات المحظورة على الموظف بشكل عام بالمادة (٧٧) .

ويلاحظ بصفة عامة أن المخالفات المالية الواردة بهذه المادة لا تخرج عن مضمون ما أشار اليه القانون رقم ٢١٠ لسنة ١٩٥١ .

ويلاحظ كذلك أن المادة الثالثة عشرة من قانون النيابة الادارية رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٨ قد أشارت الى ما يتبع فى شأن المخالفات المالية ، فقررت « اخطار رئيس الجهاز المركزى للمحاسبات بالقرارات الصادرة من الجهة الادارية فى شأن المخالفات المالية ، ولرئيس الجهاز فى خلال خمسة عشر يوما من تاريخ اخطاره بالقرار ان يطلب تقديم الموظف الى المحاكمة التأديبية .

تقديم الموظف الى المحاكمة التأديبية .

وعلى النيابة الادارية فى هذه الحالة مباشرة الدعوى التأديبية خلال الخمسة عشر يوما التالية » وذلك حسبما سنعود الى بيانه تفصيلا » .

وبصفة عامة يمكن القول بأن المخالفات المالية هى تلك المخالفات التى يتسبب عنها ضياع حق مالى من حقوق الجهة الادارية ، ويستهدف المشرع من أفراد نصوص خاصة بالمخالفات المالية لما لها من خطورة بالنسبة لمالية الدولة والقطاع العام ومن جانب آخر لتمكين الجهاز المركزى للمحاسبات من بسط رقابته على التصرفات المالية وعدم اتاحة الفرصة للعبث بها .

(ب) الجرائم الادارية :

يدخل فى نطاق الجرائم الادارية المخالفات التى يخرج بها عامل الدولة عن مقتضى الواجب فى أداء وظيفته ويدخل فى نطاقها الاخطاء المتصلة بواجبات الوظيفة أو تلك الخارجة عنها والتى يكون من شأنها أن تؤثر على مركز الموظف الادبى أو تقلل من هيبته الوظيفية ، أو الاحترام الواجب لها ، وعلى وجه الخصوص الجرائم المخلة بالشرف حسبما سنعود الى بيانه تفصيلا .

(جـ) جرائم وقتية وجرائم مستمرة :

الجريمة الوقتية هى التصرف الخاطىء الذى يقـــع وتتم به المخالفة فى وقت محدود ويدخل فى هذا الاطار اغلب المخالفـــات الادارية التى تشكل الجرائم التأديبيـــة .

أما الجريمة المستمرة فهى تلك التى تقع وتستمر بطبيعتها قائمة بقيـــام وصفها الذى يفيد الاستمرار ، ومن أمثلة هذه الجريمة من وجهة نظرنا تعمد الموظف اخفـــاء مستند معين واستمراره فى اخفائـــه له ، لغرض فى نفســـه ، وكذلك اقامة الموظف بغير الجهة التى بها مقر عمله ، أو قيـــام الطبيب الغير مرخص له بفتح عيادة خاصة واستمراره فى مزاولة مهنته بهـــا .

وفائدة تقسيم الجرائم الى وقتيـــة ومستمرة طبقا للرأى الراجح فى الفقـــه أن استمرار العامل فى الاخلال بواجبات وظيفته بعد توقيع جـــزاء عليه عـــن هذا الاخلال ، مما يعد مخالفة تأديبية جديدة يجـــوز مجازاته عنها مـــرة اخرى ، فلا يقبل الدفع منه بسابقة الفصـــل فى الدعوى ، وقـــد اخذت بذلك المحكمة الادارية العليـــا فى القضية الرقيمة ١٦٩ للسنة الخامسة القضائية . واشـــارت فى حكمها الى ما يلى :

« انه فضلا عن كون ذلك من البداهـــة التى لا تحتـــاج الى تبيان وهـــو الاصل فان القول بغيره يخل بالاوضاع ويعطل سير المرافق العامة ... » .

غير ان البعض يمارى فى هذا الراى ويرى عقـــاب الموظف فى الجريمـــة المستمرة مرة واحدة ، غير اننا لا نقر هذا الراى ونتفق مع راى الاغلبيـــــة ، ومع قضاء المحكمة الادارية العليا لان الملحوظ فى تقرير العقوبات التاديبيـــة الزجر والردع حرصا على سير المرافق العامة سيرا منتظما مطـــردا ، ولا يتحقق ذلك الهدف الا باحترام الموظف الحكم الذى قضى بادانته وعدم عودته لارتكاب المخالفة التى جوزى من اجلها وعدم الاستمرار فى مقارفتها فاذا استمر فى اقترافها فانه يعتبر مرتكبا لجريمة جديدة من نفس نوع سابقتها (٨) .

---

(٨) يضرب الاستاذ / محمد رشوان مثلا لذلك بالموظف الذى يقيم فى غير الجهة التى بها مقر عمله ويجازى تأديبيا ، ولكنه مع ذلك يستمر مقيما بعيـــدا عن مقر العمل بعد تنفيذ الجزاء عليه ، فيمكن تقديمه مرة اخرى بتهمة الاقامة فى غير الجهة التى يعمل بها ويقول : =

(د) جرائم محددة بنصوص خاصة واخرى غير محددة .

ان الجرائم المحددة بنصوص هى تلك التى عينها القانون بنصوص خاصة نتيجة لوضوحها وذيوعها فى محيط الاعمال الادارية او الخطورة الناتجة عن ارتكابها كما هو الشأن فى المخالفات المالية المحددة بنصوص خاصة ، أما الجرائم الاخرى غير المحددة بنصوص خاصة فهى تلك التى تندرج تحت مفهوم مخالفة مقتضى الواجب ، وقد عبرت عنها الفقرة الاولى من المادة ٧٧ من قانون العاملين بالدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ بعبارة « مخالفة القواعد والاحكام المنصوص عليها فى القوانين واللوائح المعمول بها » « ونرى ترك أمر التحديد والتكييف القانونى لها للفقه والقضاء وهى لا تخرج من وجهة نظرنا عن الخروج على مقتضى الواجبات الوظيفية أو الجرائم المخلة بالشرف والتى ينعكس اثرها على الاقلال من هيبة الموظفين فى مباشرة أعمالهم الادارية ، وسوف نعود الى ذلك تفصيلا فى الموضع المناسب من هذا المؤلف .

المبحث الثانى

التمييز بين الدعويين الجنائية ، والتأديبية وبين الاجراءات الجنائية والتأديبية

(اولا) : التمييز بين الدعوى الجنائية والدعوى التأديبية :

تنصب الدعوى الجنائية على أفعال يجرمها قانون العقوبات الذى يتميز بذاتية خاصة عن القانون الادارى فى شقه التأديبى ، وهو يفترض تنسيقا حقيقيا بين سلطة الدولة وحقوق الافراد والحريات العامة مما يعتبر من صميم اختصاص القضاء الجنائى ، واذا كانت النيابة العامة تباشر وظيفة الاتهام فانها تباشر وظيفة التحقيق الذى هو بطبيعته عمل قضائى بالاضافة الى

= « ان القول بغير ذلك يفقد الجزاءات التاديبية كل قيمة لها بل من شأنه ان يبعث على الاستهتار لمن تسول له نفسه ذلك ويعطل قصد الشارع من ايراد بعض النصوص المحددة لواجبات الموظفين كحظر الجمع بين الوظيفة والاعمال الاخرى ... » .

(الاستاذ / محمد رشوان احمد : « اصول القانون التأديبى » ــ ط/١٩٦٠ ص٥١ ــ ٥٢) .

صلتهــــا الوثيقة بالقضــــاء واشـــــتراط تمثيلهـــا لصحة تشكيل المحكـمة الجنائية يجعلها ادنى الى أن تكون جزء من السلطة القضائية (٩) .

أما القانون الادارى فى شـــقه التأديبى فيتناول التحقيق فى الافعـــــال التى تصدر عن أشخاص ينتمون الى مهن أو هيئـــات اداريـــة ، وتتضمن أفعالهم اخـــلالا بالالتزامات التى يحملها لهم هذا الانتمـــاء « وتشكل جرائـــم تأديبيـــة » وتنشـــأ عنها اجـــراءات تســـتهدف توقيـــع الجزاء التأديبى ، وقـــد اصطلح فى التعبير عن هذه الاجراءات « بالدعوى التأديبية » التى أصبحت تباشرهـــا الآن المحاكم التأديبية العادية ، أو المحاكم التأديبية العليا حسبما ســـــيأتى بيانه تفصيلا .

وجدير بالاحاطة أن ابرز أمثله لهذه الجرائم التأديبيـــة ما يصدر عـــن العاملين المدنيين بالدولة اخلالا بواجباتهم الوظيفية .

وهناك فروق اساسية بين الدعوى الجنائية والدعوى التاديبية ، فمن حيث الاصل العام فلا ارتباط بينهما ، فبعض الافعال تنشـــأ عنها احـــدى الدعويين دون الاخرى ، باستثناء الحالات التى تجتمع فيها الدعويان بفعل واحد كالرشوة او الاختلاس أو التزوير او اعتـــداء رئيس على مرؤســـه بالضرب او الاعتداء بالسب او عكس ذلك .

ويلاحظ انه عند المقارنـــة بين الدعويين ترجح اهمية الدعوى الجنائيـــة باعتبارهـــا تحمى حقوق للمجتمع بينما تحمى الدعوى التأديبية مصلحة خاصـــة بمهنة أو هيئة معينة .

ونتيجة لما تقدم فان السلطات المنوط بها اتخاذ الاجراءات الجنائيـــــة لا تلتزم بايقاف هذه الاجـــراءات انتظارا للفصل فى الدعوى التاديبية واذا صدر حكم فى الدعوى التأديبية فليس له حجية أو قـــوة على الدعـــوى الجنائيـــة الناشئة عن ذات الفعل (١٠) .

---

(٩) الدكتور / أحمد فتحى سرور « المركز القانونى للنيابة العامة » (مجلة القضاة ١٩٦٨ ص١٢٦) . والوسيط فى قانون الاجراءات الجنائية ١٩٧٠ ص١١٨

(١٠) محكمة النقض فى ٣٠ أكتوبر سنة ١٩٣٠ مج القواعد القانونيـــة جـ ٢ رقم ٧٨ ص٦٩ ، ٢٠ نوفمبر سنة ١٩٣٩ جـ ٥ رقم ٧ ص١١ ، ٢٢ نوفمبر سنة ١٩٤٩ مج أحكام النقض س١ رقم ٣٤ ص٩٨ ، ١٢ يونية سنة ١٩٦٧ س١٨ رقم ١٦٠ ص٧٩٢ .

غير أن الاجراءات الجنائية قـد يكون لها تاثيرها على الاجـراءات التاديبية حسبما سنتناوله تفصيلا .

(ثانيا) التمييز بين الاجراءات الجنائية والاجراءات التاديبية :

تختلف الاجراءات التأديبية اختلافـا ملحوظا عن الاجراءات الجنائية نظرا لان القانون التأديبى يحدد الجريمة التأديبية تحديدا عاما مرنا ويستعمل فى التعبير عن أركانها عبارات واسعة المدلول ، ولذلك فان السلطات التأديبية تتمتع بمجال تقديرى كبير لا يقارن بما تتمتع بها السلطات المنوط بهـا اتخاذ الاجراءات الجنائيـة .

ومن ناحية اخرى فان الجزاءات التاديبية اقل خطورة من العقوبة الجنائية ، ومع ذلك فقد بدأت المحاكم التأديبية تقتبس عن قانون الاجـراءات الجنائيـة اهم الضمانات التى يحتمى بها العامل فى مرحلة التحقيق والمحاكمة والتى سـوف نشير اليها تفصيلا ونوجزها فيما يلى :

(أ) كتابة التحقيق فى المرحلة السابقة للمحاكمة .

(ب) حيدة المحقق فى مرحلة التحقيق والمحاكمة وتحقيق الضمانات فى حالة تفتيش الموظف أو تفتيش منزله .

(ج) عدم الاخلال بحق دفاع المتهم عن نفسـه فى مرحلتى التحقيـق والمحاكمة .

(د) شرعية العقوبة التى ستقرر فى مرحلة التحقيق والمحاكمة .

(هـ) عدم ايقاف العامل عن العمل الا لمصلحة التحقيق .

(و) ضرورة تسبيب القرار التأديبى حتى يمكن للمحكمة التأديبية ان تبسط عليه رقابتهـا .

(ز) عدم الغلو فى الجزاء فى مرحلة التحقيق والمحاكمة تجنبـا للتعسف فى تقدير الجزاء .

وجدير بالاحاطة انه يترتب على رجحان اهمية الدعوى الجنائيـة على الدعوى التأديبية الناشـئتين عن ذات الفعل أن للاجراءات الجنائية تاثيرهـا

على الاجراءات التاديبية ، فاذا اتخذت الاجراءات الجنائية اثناء سير الاجراءات التأديبية ، تعين ايقاف الاخيرة انتظارا لصدور الحكم فى الدعوى الجنائية ، ويعلل ذلك بالحرص على تفادى التناقض بين الاحكام ، بالاضافة الى أن القضاء الجنائى يحوز من وسائل الكشف عن الحقيقة ما لا يحوزه القضاء التأديبى . فاذا صدر الحكم الجنائى — سواء بالبراءة أو الادانة — تقيد به القضاء التأديبى من حيث الوقائع التى أثبتها . واذا كان الحكم بالبراءة واستند الى عدم ثبوت الواقعة فان القضاء التأديبى يلتزم بعدم توقيع الجزاء ، أما اذا استندت البراءة الى أن القانون لا يعاقب على الواقعة على الرغم من ثبوتها فانه يجوز للقضاء التأديبى أن يوقع الجزاء اذا وجد مبررا لذلك أما اذا كان الحكم الجنائى بالادانة فمؤدى ذلك فى الغالب وجوب الحكم بالجزاء التأديبى ، اذ أن اثبات الحكم الجنائى اخلال الفعل بالنظام العام للمجتمع ينطوى غالبا على اخلاله بنظام الهيئة التى ينتمى اليها المتهم . وفى بعض الحالات قد يجعل الحكم الجنائى بالادانة الدعوى التأديبية غير ذات محل ، كما لو كانت العقوبة التى قضى بها مستتبعة الحرمان من الوظيفة العامة . (١١)

المبحث الثالث

مناط الخضوع للنظام التاديبى
والمناط فى تحديد الاختصاص التأديبى

(أولا) مناط الخضوع للنظام التأديبى :

جدير بالاحاطة أن مناط الخضوع لنظام التأديب هو اكتساب الشخص صفة العامل الملقى عليه واجبات وظيفية معينة طبقا للنظام القانونى الذى يحكمه .

والمسلم به فى التعريف الفقهى هو أن المركز الوظيفى للعامل يبدأ من وقت صدور القرار الادارى بتعيينه من الجهة الادارية المختصة ويظل ذلك المركز قائما ومنتجا لآثاره القانونية طالما بقيت العلاقة قائمة بين العامل والاجهزة

---

(١١) دكتور محمود نجيب حسنى : مرجع سابق — ص ١٠ — ١١ .

الحكومية ، أو طالما بقيت العلاقـة قائمة بين العامل واجهزة القطاع العام ، فطالما كانت هذه العلاقـة قائمة يتحتم على العامل القيـام بواجبـات وظيفته على الوجه الاكمل والا تعرض للمساءلة والعقاب طبقا للنظام التأديبى الذى يحكمه .

وجدير بالذكر أن الاصل فى التأديب أنـه مرتبط بالوظيفة ، بحيث اذا انقضت رابطـة التوظف لم يعد للتأديب مكان (١٢) واذا احيـل الموظف الى المعاش فلا تملك الجهة الرئاسـية عقابه طبقا للنظم المعمول بها بالنسـبة للعاملين داخل الخدمة وانما يخضـع لنظام تأديبى خاص وينص المشرع على تحديد العقوبات التى يمكن توقيعها على من تركوا الخدمة .

فالمصلحة العامة تقتضى فى كثير من الاحيان ملاحقـة العاملين المنحرفين بعد ترك الخدمة تحقيقا للصالح العام ونضرب لذلك مثلا بالفقرة الثامنة من المادة (٧٧) من قانون العاملين بالدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ والتى تحظر على العامـل :

« ان لا يفشى الامور التى يطلع عليها بحكم وظيفته اذا كانت سرية بطبيعتها أو بموجب تعليمات تقضى بذلك ويظل هذا الالتزام بالكتمان قائما واو بعد ترك العامل الخدمة » .

والهدف من ملاحقة الموظف المحال الى المعاش يتمثل فى تحمله مسئولية ما اقترفت يداه من ذنب يحرمه القانون (مع افتراض عدم سابقة اكتشـاف الجرائم التأديبية وعلى وجه الخصوص ذات الطبيعة المالية) .

وجدير بنا أن ننبه الى الملاحظات التالية :

الملاحظة الاولى :

اذا التحق العامل بخدمة شركة عامة ثم تركها والتحق بشركة عامة أخرى فانه يمكن محاكمته تأديبيا على الاخطاء التى ارتكبها فى الشركة الاولى .

---

(١٢) المحكمة الادارية العليا فى أول يناير سنة ١٩٦٦ ـ س١١ ق ـ ص٢٣٨

وفى ذلك تقول الجمعية العمومية للقسم الاستشارى بمجلس الدولة :

« يمكن للشركة ممارسة هذا الحق فى مواجهة العامل لان تركــه الخدمة من الجهة الاولى ، ليس من شــأنه أن يسبغ المشروعية على ما ارتكبه من مخالفات فى تلك الجهة وذلك بشرط الا تكون المخالفــة قد تقادمت بمرور المدة المحددة فى التشريــع » . (١٣)

الملاحظة الثانية :

ان قيام العامل بعمل غير عمله الاصلى كما هو الوضــع فى حالة ندبــه لعمل آخر لا يبرر اعفاؤه من الاجراء التأديبى لان مناط مسئوليته يتمثل فى الاخلال بالواجبات العامة ولا أثر لكونه مستوف شروط شــغل الوظيفة أو غير مستوف لها ما دام قام بعملها كاصيل أو منتدب . (١٤) .

الملاحظة الثالثة :

لا يمكن محاكمة عامل باحدى شركات القطاع العام عن مخالفة ارتكبهــا عندما كان يعمل باحدى شركات القطاع الخاص قبل تأميمها لان المادة (٦٦) من قانون العمل رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ تحظر اتهام العامل عن مخالفــة مضى على اكتشافها اكثر من ١٥ يوما ، فبعد انقضــاء هذه المدة لا تملك النيابة الاداريــة بعد تأميم الشركــة احياء مثل هذا الاتهام بعد ان انقضى أصــل الحــق فيه . (١٥)

الملاحظة الرابعة :

ان تطوع العامل بقيام عمل زميل له لا يعفيه من مسئوليته عما ارتكبه من اخطاء لانه قام بهذا العمل باختياره مجاملة لهذا الزميل . (١٦)

---

(١٣) الجمعية العمومية للقسم الاستشارى بمجلس الدولة فى ٦٧/١٢/١٧ ملف رقم ٢٨/١/٣٨ .

(١٤) المحكمة الادارية العليا فى ٣ نوفمبر سنة ٦٣ .

(١٥) المحكمة الادارية العليا فى ٣ من نوفمبر سنة ١٩٦٢ ــ س٨ ــ ص١٥

(١٦) المحكمة الادارية العليا فى ٢٧ اكتوبر سنة ١٩٦٨ س١٤ ــ ص١ .

(ثانيا) مناط تحديد الاختصاص التأديبى :

ان القانون التأديبى يلاحق العاملين خارج اقليم الدولة طالما أنهم مازالوا يرتبطون بالوظيفة العامة بها ، فاذا ما ارتكبوا مخالفات تأديبية فى الخارج عند تكليفهم بمهمة رسمية فأنهم يخضعون لما يقرره القانون التأديبى بالدولة التابعين لها ، كذلك يطبق القانون التأديبى على الاجانب الذين يعملون بالجهاز الادارى بالدولة .

وجدير بالاحاطة أنه لا مجال للقياس على أحكام قانون العقوبات فيما يشترطه بالنسبة لتطبيق نصوصه على المواطن فى الخارج أن يكون ما ارتكبه مما تتوافر له عقوبة معينة فى قانون البلد الذى وقع فيه الفعل ، ذلك لان العلاقة التنظيمية أو التعاقدية التى تربط العامل بالادارة تلازمه طالما بقيت صلته بالوظيفة قائمة تتبعه أينما وجد ومن ثم يسأل تأديبيا عما ارتكبه فى الخارج ولو كان مشروعا هناك ، وغاية الامر يمكن اعتبار هذه الحالة عذرا مخففا عند تقرير الجزاء (١٧) وبناء على ذلك فاذا أقترف العامل مخالفة فى الخارج بمناسبة اعارته الى احدى الدول الاجنبية فيظل الاختصاص بتأديبه للجهة الاصلية التى أعير منها ، أما الدولة الاجنبية المعار اليها فلا تملك أن توقع عليه جزاء ينال من مركزه الوظيفى بجهته الاصلية ، وكل ما تملكه الدولة المعار اليها هو أن توقع عليه جزاءات تتعلق برابطته الخاصة بها كانهاء اعارته أو خصم أجر معين من راتبه (١٨) .

والعبرة فى تحديد الجهة التى لها ولاية المساءلة التأديبية هى الجهة التى تتولى الاشراف على العامل بالاجهزة الادارية « بالدولة » وقت وقوع المخالفة

---

(١٧) المستشار الدكتور / مغاورى شاهين ــ مرجع سابق ــ ص١١٩ .

(١٨) المحكمة الادارية العليا فى ١٩٧٣/١٢/١ ــ الدعوى ٥٠٧ لسنة ١٦ق

ومثال ذلك انه اذا حدثت مشاحنات بين مدرسين منتدبين فى الخارج فالاختصاص التأديبى ينعقد أولا للبعثة المصرية المشرفة على المدرسين بالخارج ويمكنها أن تقترح احالة المسئولين الى المحكمة التأديبية المختصة بمجلس الدولة ــ وقد أفتى بذلك قسم الفتوى بالتربية والتعليم بالفتوى رقم ١٢٥ لسنة ١ق فى ١٩٥٩/١١/٢٢ .

سواء كان العامل تابعا لها أصلا أو منتدبا أو معارا للعمل بها ما دام أن الخطأ قد وقع منه أثناء مدة تبعيته لها أو ندبه أو اعارته اليها .

وتطبيقا لذلك فقد أفتت الجمعية العمومية للقسم الاستشارى بمجلس الدولة بما يلى :

« ان ولاية التأديب ، معقودة أصلا للجهة الرئاسية للموظف بمقتضى حقها فى الاشراف على عمله اشرافا يبيح لها الاحاطة بعمله وتقديره فى ضوء ملابساته وظروفه الخاصة . فاذا أخطأ أو أخل بواجب من واجبات وظيفته تكون هى أقدر من سواها على تقدير مدى خطئه وما يستوجبه من جزاء بحكم اشرافها ورقابتها . (١٩) ومن ثم يكون مناط هذه الولاية هو حق الاشراف على أعمال الموظف ورقابته « فحيث يكون هذا الاشراف تكون السلطة التأديبية » (فتوى الجمعية العمومية رقم ٨٢ فى ١٩٥٩/٢/٧ س١٣ ص٣٢ ب١٦) .

وهذا أصل عام من أصول التأديب وتحديد الجهات المختصة به .

ومؤدى هذا ان النص الوارد فى القوانين باختصاص الجهة المستعيرة أو المنتدب اليها العامل بتأديبه ، ليس نصا استثنائيا وانما هو تقرير لاصل عام من أصول التأديب . (٢٠)

وجدير بالاحاطة أنه اذا نقل العامل من جهة الى أخرى ويكون نظام التأديب وأحكامه مختلفا فى كل من الجهتين فالاختصاص التأديبى لا ينعقد للجهة الأولى التى كان يتبعها العامل عند ارتكاب المخالفة وانما للجهة الجديدة التى ينقل اليها العامل ويصبح تابعا لها .

وتبرير ذلك هو نقل العامل الى نظام جديد ينشىء له « مركز قانونى جديد » مختلف عن النظام الاول فيما يتعلق بأحكام التأديب وسلطاته وآثاره على المركز الوظيفى للعامل ، ومن ثم فان الجهة الجديدة التى نشأ فيها هذا المركز الجديد تكون هى صاحبة الولاية عليه لانه يدور فى فلكها ويخضع لنظامها وسلطاتها ، ولان من شأن الجزاء لو وقع عليه يؤثر على مركزه الجديد ، وهو

---

(١٩) فتوى الجمعية العمومية رقم ١٠٧ فى ١٩٥٩/٢/١١ ، س١٣ ص٣٣ — بند ١٧ .

(٢٠) المستشار / عبد الوهاب البندارى — « الاختصاص التأديبى » مرجع سابق — ص٢١ .

ما لا يجوز الا من الجهة التى تهيمن على هذا المركز وتحكمه وفقـا لنظامهـا الخاص فينعقد الاختصاص التأديبى لها بالنسبة للمخالفات التى نقل العامل محملا بأوزارهـا . (٢١)

ولذلك انتهى رأى الجمعية العمومية الى الافتـاء بهذا المبـدأ حيث تقول :

« عند نقل أو تعيين أحد العاملين فى الوظائف التى تنظم أحكام التأديب فيها قوانين خاصـة الى وظيفـة من وظائف الكادر العام او وظائف القطاع العام أو وظيفة أخرى ينظم أحكام التأديب فيها قانون خاص آخـر بها وكذلك عند نقل أو تعيين العاملين بوظائف الكادر العام أو القطاع العـام الى وظيفـة ينظم أحكام التأديب فيها قانون خاص ينعقـد الاختصاص بالتأديب عن المخالفات التى ارتكبها العاملون فى جهاتهم الاولى للساطة التأديبية المختصـة فى الجهات المنقولين اليها أو المعينين فيها » . (٢٢)

وجدير بالذكر اننا قصدنا بهذا التمهيـد الموجـز لمحة عابرة عن بعض المبادىء الاصولية فى موضوع المحاكمات التأديبية ولا ندعى انهـا تتناول الاشارة الى كافـة الموضوعات التى سيتناولها البحث من حيث الاشـارة الى أنواع المخالفات التأديبية وأسباب الاباحـة المتعلقـة بها ، وضمانات التحقيـق والمحاكمة ، والاختصاص التأديبى لسلطات التأديب ، والمحاكم التأديبية ، والطعون التى تقام أمام المحكمة الادارية العليا طعنـا فى الاحكام التأديبيـة وذلك فضلا عن عرض شامل لاحكام القضـاء الادارى فى تأديب العاملين بالدولة والقطاع العام وأهم الفتاوى الصادرة من الجمعية العمومية للفتوى والتشريع وادارات الفتوى بالاجهزة الادارية المختلفـة فيما يتعلق بالمنازعات التأديبية وما أرسته أجهزة الفتوى من مبادىء يحتذى بها .

---

(٢١) المستشار / عبد الوهاب البندارى ــ « الاختصـاص التأديبى » مرجع سابق ــ ص٣٥ .

(٢٢) الجمعية العمومية للفتـوى والتشريع فى ١٩٦٧/٦/٢٨ س ٢١ ص٢٧٣ ــ بند ١٢٩ .

المبحث الرابع

أوجه التشابه بين الدعويين الجنائية والتأديبية

هناك أوجه تشابه كبير بين الدعوى الجنائيـــة والدعوى التأديبيـــة ، ونوجز هذا التشابه فيما يلى :

(أولا) : الدفع باساءة استعمال الحق والتعويض عن ذلك فى كل من الدعوى الجنائيـــة والتأديبية .

(ثانيا) : أسباب انقضاء كل من الدعويين الجنائية والتأديبية .

(أولا) الدفع باساءة استعمال الحق والتعويض عن ذلك فى كل من الدعوى الجنائيـــة والتأديبيـــة

(أ) فى الدعوى الجنائية

يظهر موضوع اســـاءة استعمال الحق فى الدعوى الجنائيـــة وما يترتب عليه من ادعـــاء مباشر بالحق المدنى ، فالادعـــاء المباشر صـــورة من استعمال الحق فى التقاضى أمام المحاكم الجنائية وهو حق كفله الدستور (بالمادة ٦٨) (٢٣).

والنتيجة التى تترتب على ذلك أنه اذا استعمل الحق فى نطاقه المشروع وبنية حسنة فلا مسئولية على المدعى المدنى ولو اثبت الحكم أنه لا حق له فيما طالب به ، فثمة سبب للاباحـــة يستفيد منه فيحول دون مســـــاءلته مدنيا أو جنائيـــا ، ولكن اذا ثبت ســـوء نيته فى ادعائـــه أو ثبت خطؤه أو تعســـفه

---

(٢٣) تنص المادة (٦٨) من الدستور الدائم على ما يلى :

« التقاضى حق مضمون ومكفول للناس كافـــة ، ولكل مواطـــن حـــق الالتجاء الى قاضيه الطبيعى ، وتكفـــل الدولة تقريب جهات القضـــاء مـــن المتقاضين وسرعـــة الفصل فى القضايا .

ويحظر النص فى القوانين على تحصين اى عمل أو قـــرار ادارى مـــن رقابة القضـــاء .

فى استعماله لهذا الحق فيسأل مدنيــا طبقا للقواعد العامة ، فمن ثم بتعويض الضرر الذى أصاب المتهم من جراء الادعاء . (٢٤)

وقد نصت على ذلك المادة (٢٦٧) من قانون الاجــراءات الجنائيــة ، (٢٥) وأهمية هذا النص أنه يخول المحكمة الجنائيــة الحكم بالتعويض على الرغم من أنه قد يكون ناشئا بالضرورة من جريمة ، وهو بذلك يوفــر على المتهم مشقة الالتجاء للمحكمة المدنية للمطالبة بالتعويض .

فجدير بالاحاطة انه اذا اغفل المتهم المطالبة بالتعويض امام المحكمــة الجنائية ، كان له أن يطالب به أمام المحكمة المدنيــة المختصــة ، وذلك على سند من أن الاختصاص المخول على سبيل الاستثناء للقضــاء الجنائى فى هذا الشأن لا يجب الاختصاص الاصيل للقضاء المدنى .

ويسأل المدعى المدنى جنائيــا اذا توافرت بادعائه أركان جريمة البــلاغ الكــاذب . (٢٦)

(ب) فى الدعوى التأديبية

يمكن كذلك اثبات اســاءة استعمال الحق فى الدعوى التأديبيــة فى حالة اســاءة استعمال الحق أو بمعنى آخر اســاءة استعمال الســلطة ، والغلو فى الجزاء .

ومن القرائن القضائية التى تدل على التعسف فى استعمال السلطة الادارية القرائن التالية :

(١) قرينة القرار الفجائى .

(٢) قرينة القرار عديم الفائدة .

---

(٢٤) نقض فى ٨ ابريل سنة ١٩٦٨ ـــ مج أحكام النقض ـــ س١٩ رقم ٧٦ ص٤٠٢ ، و٢٦ يونية سنة ١٩٧٢ ـــ س٢٣ ـــ رقم ٢١٣ ـــ ص٩٥٣ .

(٢٥) **تنص المادة (٢٦٧) من قانون الاجراءات الجنائية على ما يلى :**
« للمتهم أن يطالب المدعى بالحقوق المدنية أمام المحكمة الجنائيــة بتعويض الضرر الذى لحقه بسبب رفع الدعوى المدنية عليه اذا كان لذلك وجه » .

(٢٦) دكتور محمود نجيب حسنى : « شرح قانون الاجراءات الجنائية » س١٩٨٢ ـــ ص١٩٢ .

(٣) القرينة المستمدة من عدم ملاءمة القرار (وذلك ما يعرف « بالغلو » فى تقدير الجزاء) ونبين ذلك على النحو الآتى :

(١) قرينة القرار الفجائى :

من القرائن التى تدل على ان القرار صدر فجائيا أن يكون صدوره فى وقت غير لائق ، وقد اخذ مجلس الدولة الفرنسى بهذه القرينة فى قضيتين شهيرتين صدر الحكم الاول فى سنة ١٩٠٣ واستند الى قرينة التسرع فى تنفيذ حكم ابتدائى تبين أنه الغى فى الاستئناف ، أما الحكم الثانى فصدر فى سنة ١٩٢٩ واستند الى قرينة التسرع فى وقف الادارة قرار استغلال شركة معينة للمناجم حدث عنه أضرار للشركة .

وقد اطردت احكام مجلس الدولة الفرنسى على تطبيق هذا المبدأ فى منازعات فصل الموظفين بطريقة فجائية تدل على قرينة اساءة استعمال السلطة الادارية ، ومن أمثلة هذه الاحكام حكم المجلس الصادر فى ١٩٠٣/١٢/١١ بتعويض موظف فوجىء بالغاء وظيفته فى الميزانية الجديدة وجاء بالحكم ما يلى :

« أنه مع التسليم بأن الغاء الوظيفة كان سليما الا أن فصل الموظف فجأة مع عدم صدور خطأ منه يسبب له ضررا استثنائيا وجب عدالة التعويض عنه حتى يتمكن من مواجهته ، وحتى يستطيع البحث عن عمل آخر » .

وجدير بالذكر أن احكام المجلس استمرت فى الاطراد على ذلك النحو .

ويعلق بعض الفقه المصرى على مسلك الاحكام السابقة بأن الغرض منها كان تقرير مسئولية الادارة بدافع من قواعد العدالة وانتشار الافكار الاشتراكية بالتوسع فيها لمصالح الافراد .

(٢)قرينة القرار عديم الفائدة :

وتستشف هذه القرينة فى حالة صدور قرار عديم الفائدة ، مثال ذلك فصل الموظف عن خطأ لا يتكافأ مع هذا الجزاء الذى لا يستشف منه أية فائدة تعود على المرفق العام ، بل على العكس قد يكون فيه ضرر للمرفق ذاته ، فى حالة تحمل المرفق نفقات اعداد وتدريب موظف آخر يحل محل الموظف المفصول .

(٣) القرينة المستمدة من عدم الملاءمة للقرار :

مثال ذلك أن يصدر قرار بفصل موظف لارتكابه خطأ بسيطا ، ويلاحظ أن هذه القرينة تشتبه مع القرينة السابقة عليها فيما يتعلق بعدم الموازنة والمناسبة فضلا عن عدم تحقيق العدالة .

ويلاحظ أن مجال تطبيق القرائن السابقة تظهر فى الغالب الاعم فى المنازعات المتصلة بالقضاء التأديبى ، وذلك تيسيرا على الموظفين الصادرة بشأنهم قرارات تأديبية (بطريقة فجائية أو عديمة الفائدة للمرفق العام أو تتسم بعدم ملاءمة القرار أى عدم الملاءمة بين الذنب الادارى والقرار التأديبى لا سيما فى حالة الفصل) .

وقد أخذت محكمة القضاء الادارى المصرية بأحقية الموظف المفصول فى اقتضاء التعويض المناسب من الدولة اذا ما قام الدليل من أوراق الدعوى انه فصل فى وقت غير لائق أو بطريقة تعسفية أو بغير مبرر شرعى اذا ما تعذر عليه اقامة الدليل على اساءة استعمال السلطة توصلا لالغاء قرار فصله ، فاذا رأت الدولة احالته الى المعاش قبل بلوغ السن القانونية فينبغى عليها أن تتحمل فى الوقت ذاته مخاطر هذا التصرف وتعوضه تعويضا معقولا ، وهو تطبيق صحيح لقواعد المسئولية فى الفقه الادارى وتغليبا لقواعد العدالة وتوفير الضمانات للدولة وموظفيها .

وفى حكم آخر لمحكمة القضاء الادارى قالت المحكمة : « انه لا يشترط لقبول طلبات التعويض أن يقوم الدليل القاطع على أن الادارة انحرفت عن جادة المصلحة العامة فى اصدارها ، بل يكفى لقبولها أن يتضح من أوراق الدعوى توافر أحد أمرين .

(أ) أن القرار هو بغير مسوغ أى دون أن يأتى الموظف المفصول عملا يستوجب ابعاده عن الوظيفة التى يشغلها .

(ب) أن تكون القرارات قد صدرت فى وقت غير لائق .

ويستفاد من الحكم السابق أن محكمة القضاء الادارى قد أخذت بقرينة أن القرار الذى يتسم بالتعسف فى استعمال الحق ، أو بمعنى آخر التعسف فى استعمال السلطة الادارية صدر بغير مسوغ ، أو بمعنى آخر مشوبا بقرينة عدم الفائدة من اصداره ، أو صدوره فى وقت غير لائق ، أو بمعنى آخر كان قرارا فجائيا ، ومن هنا يتضح أن مجلس الدولة المصرى قد اعتمد

هذه القرائن التى أخذ بها مجلس الدولة الفرنسى من قبل والتى يستشف منها التعسف فى استعمال السلطة الادارية .

والنتيجة العملية فى حالة تسليم القضاء بهذه القرائن وقبولها ، هى امكان القضاء بالحكم بالتعويض للمضرور حتى ولو لم يحكم بعدم الغاء القرار موضوع الدعوى وذلك على أساس تحمل الادارة لمخاطر تصرفها (٢٧) .

(ثانيا) أسباب انقضاء كل من الدعويين الجنائية والتأديبية :

هناك شبه كبير بين أسباب انقضاء الدعوى الجنائية والدعوى التأديبية ونورد ذلك فيما يلى بشىء من التفصيل لاهمية هذا الموضوع من الناحية العملية .

(١) الاسباب العامة والخاصة فى الدعوى الجنائية :

تنقضى الدعوى الجنائية عادة بصدور (حكم بات) (٢٨) ولكنها قد تسقط بأسباب أخرى ، منها ما هو خاص ببعض الجرائم ومنها ما هو عام ، فمن الاسباب الخاصة (٢٩) سقوط الدعوى بالتنازل عن الشكوى أو الطلب فى جرائم معينة « كالزنا والقذف والسب والسرقة بين الاصول والفروع والازواج » أما الاسباب العامة لسقوط الدعوى الجنائية فهى : « وفاة المتهم » ، « والعفو عن الجريمة » و « مضى المدة » « وصدور حكم بات » ، فاذا طرأ سبب من هذه الاسباب سقطت به الدعوى سواء لم يصدر فيها أى حكم أو صدر حكم ولكن لم يصبح باتا . ونبين ذلك فيما يلى :

(١) الحكم البات :

الحكم البات هو الحكم الذى لا يقبل الطعن بطريق عادى أو غير عادى عدا طلب اعادة النظر ، فهو حكم لا يقبل طعنا بالمعارضة أو الاستئناف

---

(٢٧) للتوسع فى هذا الموضوع راجع :

مؤلفنا « قضاء مجلس الدولة واجراءات وصيغ الدعاوى الادارية » س ١٩٨٧ (مكتبة النهضة العربية) — ص ٣٩٥ — ٤٢٤ .

(٢٨) الدكتور / محمود نجيب حسنى : « شرح قانون الاجراءات الجنائية » س١٩٨٢ — ص٢٤٠ — ٢٤١ .

(٢٩) دكتور / محمود محمود مصطفى : « شرح قانون الاجراءات الجنائية » ط ٥ — مطبعة جامعة القاهرة — س ١٩٥٧ — ص ١٠٣ — ١٠٦ .

أو النقض ، أما الحكم غير البات فهو الحكم الذى يقبــل الطعن بطريق أو أكثر من الطرق الســابقة . ويعنى ذلك أن كون الحكم قابلا للطعن عن طريق « اعادة النظر » لا يحول دون وصفـــه بأنه حكم بات ، ذلك أن هذا الطريق استثنائى وحالاته نادرة ، ثم أنه لا يتقيد بمواعيــد محددة ، ويعنى ذلك أنه يتصــور أن تتوافر احدى هذه الحالات بالنسبة لاى حكم فى وقت يتراخى كثيرا عن تاريخ صدوره أو اعلانه .

والحــكم البات هو وحده الذى يحــوز قوة انهــاء الدعوى ، وقــد صرح الشارع بذلك فالمادة ٤٥٤ من قانون الاجــراءات الجنائية تنص (فى فقرتها الاولى) على أن « تنقضى الدعوى الجنائيــة بالنسبة للمتهم المرفوعة عليــه والوقائع المسندة فيها اليه بصدور حكم نهائى فيها بالبراءة أو بالادانة » .

وهذا النص يعنى بالحكم النهائى الحكم الذى لا يجوز الطعن فيه بطريق عادى أو غير عادى ، أى الحكم البات فى المعنى الذى حددناه ، والعلة فى قصر قــوة انهاء الدعوى على الحكم البات ، أن هذه القــوة تعنى « حظــر اتخــاذ أى اجــراء يهدف الى وضع ما قرره الحكم موضع المناقشــة أمام القضــاء » ، والحكم البات هو الذى يقــوم به هذا الحظر ، أما الحكم غير البات فالطعن فيه جائز ، ويعنى الطعن أن تستأنف اجــراءات الدعوى سيرها أمام القضــاء وأن يوضع ما قرره الحكم موضع النقاش ، ومؤدى ذلك أن الدعــوى لم تنقض بعــد .

وللصفة الباتة للحكم مصادر ثلاثة : استنفاد طرق الطعن فيه أو انقضــاء مواعيدها دون استعماله ، أو صدور الحكم ابتداء غير قابل للطعن .

(٢) وفــاة المتهم :

ما يترتب على وفاة المتهم :

تنقضى الدعوى الجنائية بوفاة المتهم (المادة «١٤» أ٠ج) . وقد تحصــل الوفاة قبل رفــع الدعوى ، فعندئذ تأمــر النيابة بحفظ الاوراق أو تصدر أمــرا بعدم وجود وجه لاقامة الدعوى . وقــد تحصل الوفاة بعــد رفــع الدعوى وقبل صدور حكم فتثبت المحكمة ســقوط الدعوى ولا تقضى بأيــة عقوبة . واذا كان قــد صدر فى الدعوى حكم فانه يمحى بســقوط الدعوى طالما لم يصبح باتا . ويمحى الحكم بكل ما اشتمل عليه ، بما فى ذلك العقوبات

المالية وهى الغرامة والمصادرة ، فترد الغرامة والاشـــياء المصادرة . وينبنى على ذلك عدم جواز الطعن فى الحكم أو الاستمرار فى الدعوى اذا كان قـــد طعن فيه ، اذ الســاقط المعدوم يمتنع قانونــا امكان النظر فيه ، فلا يجــوز للورثة أو الاقارب التذرع بالمصلحة الادبية لطلب الغـــاء حـــكم صـــدر على مورثهم . أما وفـــاة المحكوم عليه بعد الحكم البات فانها تســـقط العقوبـــة ذلك أن الدعوى تكون قـــد انقضت بالحكم البات .

ولكن انقضـــاء الدعوى الجنائية بالوفاة لا يمنع المحكمة — اذا كانت الدعوى قـــد رفعت اليها قبل الوفاة — من الحكم بالمصادرة فى الحالة المنصوص عليها بالفقرة الثانية من المادة (٣٠) من قانون العقوبات ، وهى الحالة التى تكون فيها الاشياء التى استعملت أو التى من شأنها أن تستعمل فى الجريمـــة أو استحصلت منها ممـــا يعد صنعها أو استعمالها أو حيازتها أو بيعهـــــا أو عرضها للبيـــع جريمة فى ذاته . والحـــكم بالمصادرة عندئذ وجوبى ، ولا يعد حكما على من توفى ، وانما هو قضـــاء باجـــراء أمنى مترتب على الشىء المحرم حيازته ، ويجـــوز اتخاذه رغم البراءة أو العفو عن الجريمة . ولكن لا يجـــوز رفع الدعوى الى المحكمة للقضـــاء بالمصادرة فاذا توفى المتهم قبل رفـــع الدعوى تكون المصادرة بالطريق الادارى .

ووفاة الجانى لا تسقط الدعوى المدنية ، فيجوز اقامتهـــا فى مواجهـــــة الورثة أمام المحكمة المدنية أو الاستمرار فيها أمام المحكمة الجنائيـــة اذا حصلت الوفاة بعد رفـــع الدعوى المدنية اليها بطريق التبعية للدعوى الجنائية .

(٣) العفو عن الجريمة

شروط العفو وآثاره :

يلجأ الى العفو الشـــامل أو العفو عن الجريمة فى الظروف السياســـــية عادة . وهو يكون جماعيا ، ولكن لا يوجـــد ما يمنع من اصـــداره عن جرائـــم غير سياسية أو جريمة يعينها . ولما كان العفـــو الشامل يعطل أحكام قانون العقوبات فى صدد الواقعة التى يشملها فانه لا يكون الا بقانون وعلى هذا تنص المادة ١٤١ ، من دستور سنة ١٩٥٦ .

والعفو الشامل يمحو عن الفعل الذى وقع صفته الجنائية ، أى يعطـــل أحكام قانون العقوبات على الفعل الذى يشـــمله ، وقد يصدر قبل الحكم البات

وعندئذ تنقضى به الدعوى الجنائية فلا يجوز رفعها ، واذا كانت قد رفعت قبل صدور قانون العفو تثبت المحكمة سقوط الدعوى . والعفو كالوفاة لا يمنع من الحكم بالمصادرة فى الحالة المنصوص عليها فى الفقرة الثانية من المادة (٣٠) من قانون العقوبات . كذلك لا تأثير للعفو على الدعوى المدنية ، فيجوز الاستمرار فيها اذا كانت قد أقيمت أمام المحكمة الجنائية قبل صدور العفو واذا لم تكن قد رفعت فتجوز اقامتها أمام المحكمة المدنية . على انه يجوز النص فى قانون العفو على سقوط الدعوى المدنية ايضا رغبة فى عدم اثارة الجريمة بأية طريقة .

آثار العفو عن العقوبة :

يترتب على العفو الامتناع عن تنفيذ العقوبة اذا كانت قد أسقطت كلها ولا يجوز التنفيذ الا على مقتضى أمر العفو فى حالة الاسقاط كلية . ولكن العفو لا يؤثر على الحكم ، فيبقى منتجا آثاره الاخرى . وتنص المادة (٢/٧٤) من قانون العقوبات على ما يلى :

« ولا تسقط العقوبات التبعية ولا الآثار الجنائية الاخرى المترتبة على الحكم بالادانة ما لم ينص فى أمر العفو على خلاف ذلك » .

وتنص الفقرتين الثالثة والرابعة من المادة (٧٥) من ذات القانون على أن العفو عن العقوبة أو ابدالها ان كانت من العقوبات المقررة للجنايات ، لا يشمل الحرمان من الحقوق والمزايا المنصوص عنها فى الفقرات الاولى والثانية والخامسة والسادسة من المادة الخامسة والعشرين من قانون العقوبات ما لم ينص فى أمر العفو على خلاف ذلك .

وبالرجوع الى المادة الخامسة والعشرين من قانون العقوبات نجد أنها تنص على ما يلى :

« كل حكم بعقوبة جناية يستلزم حتما حرمان المحكوم عليه من الحقوق والمزايا الآتية :

(أ) القبول فى اى خدمة فى الحكومة مباشرة او بصفة متعهد أو ملتزم أيا كانت اهمية الخدمة .

(ب) التحلى برتبة أو نيشـــان .

(جـ) الشهادة أمام المحاكم مدة العقوبة الا على سبيل الاستدلال .

(د) ادارة اشغاله الخاصة بأمواله وأملاكـــه مدة اعتقاله ، ويعين قيما لهذه الادارة تقره المحكمة فاذا لم يعينه عينته المحكمة المدنيـــة التابع لها محل اقامته فى غرفـــة مشورتها بناء على طلب النيابة العمومية ، أو ذى مصلحـــة فى ذلك ويجوز للمحكمة أن تلزم القيم الذى تنصبه بتقديم كفالة . ويكون القيم الذى تقره المحكمة او تنصبه تابعا لها فى جميع ما يتعلق بقوامته .

ولا يجوز للمحكوم عليه ان يتصرف فى أمواله الا بناء على اذن من المحكمة المدنية المذكـــورة ، وكل التزام يتعهـــد به مع عدم مراعاة ما تقـــدم يكـــون ملغيا من ذاته . وترد أموال المحكوم عليه اليه بعد انقضـــاء مدة عقوبتة أو الافراج عنه ، ويقدم له القيم حسابا عن ادارته .

(هـ) بقاؤه من يوم الحكم عليه نهائيـــا عضـــوا فى أحـــد المجالس الحسبية او مجالس المديريات أو المجالس البلدية او المحلية أو أى لجنة عمومية .

(ز) صلاحيته أبدا لان يكون عضوا فى احدى الهيئـــات المبينة بالفقـــرة الخامســـة او أن يكون خبيرا أو شـــاهدا فى العقود اذا حكم عليه نهائيـــا بعقوبة الاشغال الشاقة .

آثار العفو عن الجريمة ((العفو الشامل)) :

يلجأ الى العفو الشامل أو عن الجريمة فى الظـــروف السياسية عـــادة ، ويكون جماعيا ، ولكن لا يوجد ما يمنع من اصداره عن جرائـــم غير سياســـية أو عن جريمة بعينها . ولما كان العفو الشـــامل يعطل أحكام قانون العقوبات فى صدد الواقعة التى يشملها فانه لا يكون الا بقانون وكان دستور سنة ١٩٢٣ ينص على ذلك صراحة بالمادة (١٥٢) .

فالعفو الشامل يمحو عن الفعل الذى وقع صفته الجنائيـــة ، اى يعطـــل أحكام قانون العقوبات على الفعل الذى يشمله ، وقد يصدر قبل الحكم البات وعندئذ تنقضى به الدعوى الجنائية فلا يجوز رفعها ، واذا كانت قد رفعت قبل صدور قانون العفو تثبت المحكمة سقوط الدعوى ، ولا تقضى بأيـــة عقوبة ، واذا كان قد صدر فى الدعوى حكم فانه يمحى بسقوط الدعوى . وقـــد يصدر العفو بعد انقضـــاء الدعوى بحكم بات ، وعندئذ يمحو الحكم ، فلا تنفذ العقوبات التى تضمنها واذا كانت قد نفذت يزال اثرهـــا متى أمكن ذلك ، فترد الغرامة والاشياء المصادرة الى من شمله العفو .

ويقتصر تأثير العفو على العقوبات ، فهو لا يمنع من تنفيذ المصادرة المحكوم بها وفقا للمادة (٢/٣٠) من قانون العقوبات ، ولا يمس الحقوق المدنية او التعويضات التى حكم بها لمن اصابه ضرر من الجريمة . ذلك أن العفو لا يمحو عن الفعل وصفه الضار ، واذا كان للمجتمع أن يتنازل عن حقه فى معاقبة الجانى أو تنفيذ العقوبة التى صدرت عليه فليس له أن يتصرف فى حق شخصى لفرد من الافراد . واستثناء من هذا يجوز النص فى قانون العفو على سقوط الدعوى المدنية ، أو الحكم الصادر فيها ، رغبة فى عدم اثارة الجريمة على أى وجه ، وعندئذ يجب على الحكومة أن تعوض من لحقه ضرر ، كما هو الشأن فى نزع الملكية للمنفعة العامة . (٣٠)

(٤) مضى المدة

حكمة التقادم :

تنقضى الدعوى الجنائية بمضى مدة معينة من يوم وقوع الجريمة أو من يوم انقطاع المدة ، ويعلل هذا بعدم توافر المصلحة فى العقاب ما دامت الجريمة قد نسيت بمرور الزمن ، وبصعوبة الاثبات ، واستحالته فى بعض الاحيان . وهى اعتبارات قد تبدو نظرية ، وهذا ما يفسر عدم اعتراف بعض القوانين بنظام التقادم ، ومنها القانون الانجليزى .

مدة السقوط :

ان مدة السقوط فى الدعوى اقصر منها فى العقوبة ، وتعليل ذلك ان الحكم الصادر بالادانة يترك لدى الجمهور اثرا يطول أمده ، أما الجريمة فأسرع الى النسيان . وتنقضى الدعوى الجنائية فى مواد الجنايات بمضى عشر سنين ، وفى مواد الجنح بمضى ثلاث سنين ، وفى مواد المخالفات بمضى سنة — هذا ما لم ينص القانون على خلاف ذلك (المادة ١٥) وتحسب هذه المدد بالتقويم الميلادى فقد نصت المادة ٥٦٠ من قانون الاجراءات الجنائية على أن « جميع المدد المبينة فى هذا القانون تحسب بالتقويم الميلادى » .

وتجدر الاشارة الى ما يلى :

(١) لا يوقف سريان المدة التى تسقط بها الدعوى الجنائية لاى سبب كان (المادة «١٦» من قانون الاجراءات الجنائية) .

---

(٣٠) دكتور / محمود محمود مصطفى : « شرح قانون العقوبات » — القسم العام — ط/٣ — ص٤٨٤ .

(٢) تنقطع المدة باجراءات التحقيق أو الاتهام أو المحاكمة ، وكذلك بالامـــر الجنائى ، أو باجراءات الاستدلال اذا أتخذت فى مواجهـــة المتهم ، أو اذا أخطر بها بوجه رسمى ، وتسرى المدة من جديد ابتداء من يوم الانقطاع .

واذا تعددت الاجراءات التى تقطع المدة فان سريان المدة يبدأ من تاريخ آخـــر اجراء .

(المادة «١٧» من قانون الاجراءات الجنائية ـــ المعدلة بالقانون رقم ٣٤٠ لسنة ١٩٥٢) .

(ثانيا) انقضاء الدعوى التأديبية

متى قدم العامل للمحاكمة التأديبية فان الوضع الطبيعى يتمثل فى سريان اجراءات المحاكمة حتى تنتهى بحكم ســـواء ما تعلق بالاختصاص أو الموضوع .

غير أنه قد يطرأ اثناء اجراءات الدعوى ما يؤدى لانقضائهـــا وعدم السير فى الاجراءات حتى نهايتها .

وتتمثل أسباب انقضاء الدعوى التأديبية فى الاسباب التالية :

(١) وفـــاة المتهم .

(٢) انقضـــــاء المـــدة .

(٣) صدور حكم بات .

(٤) العفـــــو .

ونعرض ذلك فيما يلى :

(١) وفـــاة المتهم

اذا توفى المتهم فى أية مرحلة قبل الحكم فى الدعوى التأديبية فانها تنقضى لان العقوبة التأديبية تتسم بالطابع الشخصى كالعقوبة الجنائية ، ومن ثـــم يجب أن توقع على شخص لم يفارق الحياة ، وذلك اســـتهداء بالاحكام المستقرة فى قانون الاجراءات الجنائية حيث تنص المادة الرابعة عشر من هذا القانـــون على ما يلى :

« تنقضى الدعوى الجنائيـــة بوفاة المتهم ولا يمنع ذلك من الحكم بالمصادرة فى الحالة المنصوص عليها بالفقرة الثانية من المادة (٣٠) من قانون العقوبـــات اذا حدثت الوفاة اثناء نظر الدعوى » .

وقد استهدى القضاء الادارى بما هـــو معمول به بقانون الاجـــراءات الجنائية ، ويظهر ذلك جليـــا فى حكم المحكمة الادارية العليـــا الصادر فى ١٥ ديسمبر سنة ١٩٧١ حيث تقول :

« ومن حيث أن المخالف ــ وقد توفى الى رحمة الله ــ قبل الفصل نهائيـــا فيما نسب اليه فانه يتعين من ثم الحكم بالغـــاء الحكم المطعون فيـــه بانقضاء الدعوى التأديبية وذلك على ما جرى عليه قضاء هذه المحكمة ، من وجـــوب الحكم بانقضـــاء الدعوى التأديبية اذا توفى العامل اثنـــاء نظر الدعـــوى التاديبية ، ســـواء أكان ذلك أمام المحكمة التأديبية أم المحكمة الادارية العليا . اهتداء بما تنص عليه المادة (١٤) من قانون الاجراءات الجنائية التى تقضى بانقضاء الدعوى الجنائية بوفاة المتهم » .

وجدير بالذكر ملاحظة ما يلى :

(أ) اذا كان المتهم المتوفى قد شـــارك غيره من العاملين فى ارتكـــــاب الجريمة التأديبية فان وفاته تحدث أثرها بالنسبة اليه فقط ، وتستمر مباشرة الاجراءات التأديبية كاملة بالنسبة الى غيره من الشركاء الاحياء .

(ب) اذا انقضت الدعوى الجنائية بعد رفعها لسبب من الاســـباب الخاصة بها ، فلا تأثير لذلك فى سير الدعوى المدنية المرفوعة معها طبقا للمادة (٢٥٩) . (٣١)

---

(٣١) **تنص المادة (٢٥٩) من قانون الاجراءات الجنائية والمعدلة بالقانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٧٢ على ما يلى :**

« تنقضى الدعوى المدنية بمضى المـــدة المقررة فى القانون المدنى . ومع ذلك لا تنقضى بالتقادم الدعوى المدنية الناشـــــئة عن الجرائم المنصوص عليها فى الفقرة الثانية من المـــادة (١٥) من هذا القانون والتى تقـــع بعد تاريـــخ العمل به .

وتنص المادة (٢٦٤) من نفس قانون الاجراءات الجنائية على ما يلى :

« اذا رفع من ناله ضرر من الجريمة دعواه بطلب التعويض الى المحكمة المدنية ، ثم رفعت الدعوى الجنائية ، جاز له اذا ترك دعواه أمام المحكمة المدنية أن يرفعها أمام المحكمة الجنائية مع الدعوى الجنائية » .

(٢) انقضاء المدة

ان المشرع الجنائى نص على انقضاء الدعوى الجنائية بالمادة الخامسة عشر من قانون الاجراءات الجنائية ، ونص بهذه المادة « بالفقرة الثالثة » على أن الجرائم التى تقع من موظف عام فان المدة المسقطة للدعوى لا تبدأ الا من تاريخ انتهاء الخدمة أو زوال الصفة ما لم يبدأ التحقيق فيها قبل ذلك (*) وفى المجال التأديبى نص المشرع على سقوط الدعوى التأديبية بمضى المدة وقد تكرر النص على ذلك فى قوانين العاملين المدنيين بالدولة السابقة على القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ .

وجدد المشرع النص على سقوط الدعوى التأديبية بالمادة (٩١) من قانون العاملين المدنيين بالدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ حيث نصت هذه المادة على ما يلى :

(*) تنص المادة (١٥) من قانون الاجراءات الجنائية على ما يلى :

(١) تنقضى الدعوى الجنائية فى مواد الجنايات بمضى عشر سنين من يوم وقوع الجريمة ، وفى مواد الجنح بمضى ثلاث سنين ، وفى مواد المخالفات بمضى سنة ، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك .

اما فى الجرائم المنصوص عليها فى المواد ١١٧ و ١٢٦ و١٢٧ و٢٨٢ و٣٠٩ مكررا من قانون العقوبات والتى تقع بعد تاريخ العمل بهذا القانون فلا تنقضى الدعوى الجنائية الناشئة عنها بمضى المدة .

ومع عدم الاخلال باحكام الفقرتين السابقتين لا تبدا المدة المسقطة للدعوى الجنائية فى الجرائم المنصوص عليها فى الغالب فى الباب الرابع من الكتاب الثانى من قانون العقوبات والتى تقع من موظف عام الا من تاريخ انتهاء الخدمة أو زوال الصفة ما لم يبدأ التحقيق فيها قبل ذلك .

« تسقط الدعوى التأديبية بالنسبة للعامل الموجود بالخدمة بمضى سنة من تاريخ علم الرئيس المباشر بوقوع المخالفة أو ثلاث سنوات من تاريخ ارتكابها أى المدتين أقرب ٠

وتنقطع هذه المدة بأى اجراء من اجراءات التحقيق أو الاتهام أو المحاكمة وتسرى المدة من جديد ابتداء من آخر اجراء ٠

واذا تعدد المتهمون فان انقطاع المدة بالنسبة لاحدهم يترتب عليه انقطاعها بالنسبة للباقين ولو لم تكن قد اتخذت ضدهم اجراءات قاطعة للمدة ٠

ومع ذلك اذا كون الفعل جريمة جنائية فلا تسقط الدعوى التأديبية الا بسقوط الدعوى الجنائية » ٠

وقد نص المشرع على سقوط الدعوى التأديبية بالنسبة للعاملين بالقطاع العام حيث نص بالمادة (٩٣) من قانون العاملين بالقطاع العام رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ على ما يلى :

« تسقط الدعوى التأديبية بالنسبة للعامل الموجود بالخدمة بمضى سنة من تاريخ علم الرئيس المباشر بوقوع المخالفة أو ثلاث سنوات من تاريخ ارتكابها أى المدتين أقرب ٠

وتنقطع هذه المدة بأى اجراء من اجراءات التحقيق أو الاتهام أو المحاكمة وتسرى المدة من جديد ابتداء من آخر اجراء ٠ واذا تعدد المتهمون فان انقطاع المدة بالنسبة لاحدهم يترتب عليه انقطاعها بالنسبة للباقين ولو لم تكن قد اتخذت ضدهم اجراءات قاطعة للمدة ٠

ومع ذلك اذا كون الفعل جريمة جنائية فلا تسقط الدعوى التأديبية الا بسقوط الدعوى الجنائية » ٠

وجدير بالاحاطة أن المشرع قد نص فى المادة (٨٨) من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ على ما يلى :

« لا يمنع انتهاء خدمة العامل لاى سبب من الاسباب من الاستمرار فى محاكمته تاديبيا اذا كان قد بدىء فى التحقيق معه قبل انتهاء مدة خدمته ٠

ويجوز فى المخالفات التى يترتب عليها ضياع حق من حقوق الخزانة العامة اقامة الدعوى التاديبية ولو لم يكن قد بدىء فى التحقيق قبل انتهاء الخدمة وذلك لمدة خمس سنوات من تاريخ انتهائها ٠

ويجوز ان يوقع على من انتهت خدمته غرامة لا تقل عن خمسة جنيهات ولا تجاوز الاجر الاجمالى الذى كان يتقاضاه العامل فى الشهر عند انهاء الخدمة .

واستثناء من حكم المادة (١٤٤) من قانون التأمين الاجتماعى رقم (٧٩) لسنة ١٩٧٥م والقوانين المعدلة له تستوفى الغرامة من تعويض الدفعة الواحدة أو المبلغ المدخر ان وجد عند استحقاقها وذلك فى حدود الجزء الجائز الحجز عليه أو بطريق الحجز الادارى على امواله » .

ويتبين من هذه النصوص ان المشرع يميز فى انقضاء الدعوى التأديبية بسبب انقضاء المدة بين العاملين الموجودين بالخدمة وبين العاملين الذين تركوا الخدمة (٣٢) لاى سبب من الاسباب ونوضح ذلك على النحو التالى :

(أ) بالنسبة للعاملين بالخدمة :

اذا كانت الجريمة التأديبية لا تكون فى ذات الوقت جريمة جنائية فان الدعوى التأديبية تسقط بمضى ثلاث سنوات من تاريخ ارتكاب المخالفة (وفقا لتعديل سنة ١٩٨٣) وذلك حتى تستقر المراكز القانونية للعاملين ولا تظل مزعزعة مددا طويلة وحتى تحدد الادارة موقفها بسرعة من الاخطاء التى يرتكبها العاملون .

أما اذا كانت الجريمة التأديبية تكون فى ذات الوقت جريمة جنائية فلا تسقط الدعوى التأديبية الا بتقادم الدعوى الجنائية سواء علم بها الرئيس المباشر أو لم يعلم .

(ب) بالنسبة للعاملين الذين تركوا الخدمة لسبب من الاسباب :

رتب المشرع نتيجة هامة على التمييز بين الجرائم الادارية والجرائم المالية التى يترتب عليها ضياع حق مالى من حقوق الدولة ، أو بمعنى آخر من حقوق الخزانة العامة ، ونبين ذلك فيما يلى :

بالنسبة الى المخالفات الادارية والمخالفات المالية التى لم يترتب عليها

---

(٣٢) دكتور سليمان محمد الطماوى « قضاء التأديب » ـ مرجع سابق ص٦٥٣ ـ ٦٥٦ .

ضياع حق الخزانة ، فان المشرع طبق القاعدة العامة والتى تتمثل فى أن فقــد المركز الوظيفى يحول دون المحاكمة التأديبية ، ولم يستثنى من ذلك ســوى حالة واحدة وهى حالة بدء التحقيق قبل انتهاء مدة الخدمة .

وبناء على ذلك فاذا اكتشفت المخالفة سواء أكانت مالية او ادارية قبل بلوغ سن التقاعد أو انتهاء العلاقة الوظيفية التى تربط العامل بالادارة لاى سبب من الاسباب ، وبدىء فى التحقيق مع العامل بسببها فيتعين ــ وفقــا للنص الاستمرار فى اجراءات التأديب بالرغم من انقضاء العلاقة الوظيفية .

أما اذا لم يبدأ فى التحقيق حتى ولو أكتشــــفت الواقعة قبل ذلك فان الدعوى التأديبية تنقضى .

أما بالنســبة للمخــالفات المالية التى يترتب عليها ضياع حــق للخزانة العامة (٣٣) ، فلم يتقيد المشرع بشرط بدء التحقيق فيها قبل ترك الخدمة العامة ، وانما اجــاز لجهة الادارة اقامــة الدعوى التأديبية « لمدة خمس ســنوات من تاريخ انتهائها » أى انتهــاء الخدمة ، وقد جــاء النص مطلقــا ، فلم يربــط سريان المدة بعلم الرئيس المباشر . واستثناء من حكم المادة (١٤٤) من قانون التأمين الاجتماعى لسنة ١٩٧٥ (المعدل) تستوفى الغرامة والتى قد يحكم بها من تعويض الدفعة الواحدة أو المبلغ المدخر ان وجــد فى حدود الجــزء الجائز الحجز عليه ، أو بطريق الحجز الادارى على أموال العامل . (٣٤) .

---

(٣٣) تنص المادة (١٣) من القانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٨ « المعــدل » بشأن اعــادة تنظيم النيابة الادارية والمحاكمات التاديبية على ما يلى :

« يخطر رئيس ديوان المحاسبات بالقرارات الصادرة من الجهة الاداريــة فى شأن المخالفات المالية .. ولرئيس الديوان خلال خمســة عشرة يوما مــن تاريخ اخطاره بالقرار ان يطلب تقديم الموظف الى المحاكمة التأديبية ، وعلى النيابة الادارية فى هذه الحالة مباشرة الدعوى التاديبية خلال الخمســة عشر يوما التاليــة » .

ويلاحظ ان تسمية ديــوان المحاسبة استبدلت « بالجهــاز المركزى للمحاسبات » وذلك بموجب القانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٦٤ .

(٣٤) دكتور سليمان محمد الطماوى : « قضاء التأديب » مرجــع ســابق ص٦٥٤ .

*** انقطاع المـــدة :**

أخذ المشرع فى كل من قانون العاملين بالدولة والعاملين بالقطاع العـــام بمبدأ ((انقطاع المدة)) .

ويلاحظ أن المدة تنقطع باتخاذ أى اجـــراء من اجراءات التحقيق أو الاتهام أو المحاكمة ، وقد استهدى المشرع بذلك بنص المـــادة السابعة عشر مـــن قانون الاجـــراءات الجنائية والمعدلة بالقانون ٣٤٠ لسنة ١٩٥٢ والتى تنص على ما يلى :

((تنقطع المدة باجراءات التحقيق أو الاتهام أو المحاكمة ....))

ومعنى انقطاع المدة هو عدم حســـاب ما مضى منها قبـــل اتخاذ الاجراءات سالفة البيان ، وبدء مدة جديدة من آخر اجراء .

وفى حالة تعدد المتهمين المشتركين فى مخالفـــة واحـــدة فان انقطـــــاع المدة بالنسبة لاحدهم يؤدى الى انقطاعها بالنسبة الى الباقين ((واو لم تكن قد اتخذت ضدهم اجراءات قاطعة للمدة)) .

ويلاحظ أن المدة تنقطع اذا ما كانت ســـارية فاذا انقطعت لسبب مـــن الاسباب انقطعت بالتبعية الدعوى التأديبية .

*** وقـــف المـــدة :**

يفترق الوقف عن الانقطاع فى ان انقطاع المـــدة للاسباب المقررة يؤدى الى سقوط ما مضى منها ، وسريان مدة جديدة كاملة بعد قيـــام ســـبب الانقطاع . فى حين أن وقف المدة يؤدى الى حساب ما مضى منها ، ويوقف سريان الباقى منها ما دام أن السبب الذى أدى الى وقفهـــا قائما بحيث تبـــدأ المدة الباقيـــة فى السريان من جديد متى زال سبب الوقف .

ووقف المدة يحدث لوجود استحالة لمتابعة اجراءات التأديـــب لســـــبب ما ، كأن يكون بسبب الحرب او الثورة أو ظاهرة طبيعية .

ويرى العميد « الطماوى » : « أن مضى المدة المنصوص عليها فى القانون يؤدى الى سقوط الذنب الادارى بحيث لا يمكن مســـاءلة العامل عنه امـــــام

اية سلطة تأديبية ... أى أمام الرئيس الادارى المختص أو أمام مجلس التاديب أو أمام المحكمة التأديبية ... » (٣٥) .

* بدأ سريان مدة التقادم :

استقر قضاء المحكمة الادارية العليا على أن مدة التقادم تسرى من تاريخ نفاذ القانون الذى استحدثها ، بغض النظر عن المدد التى انقضت قبل صدوره ، وذلك ما لم يقرر المشرع غير ذلك .

واستندت المحكمة الادارية العليا فى اقرار هذا المبدأ الى انه فى غيبة النص فلا محيص من الاستهداء بما جاء فى قانون المرافعات المدنية والتجارية من نصوص متعلقة يبدء سريان مواعيد السقوط وبقواعد القانون المدنى ؛ ذلك أن هذه النصوص وتلك القواعد يطبقها القضاء الادارى فى نطاق المنازعات الادارية فيما لم يرد فيه نص بقانون مجلس الدولة ، وبالقدر الذى لا يتعارض أساسا مع طبيعة الدعوى الادارية . (٣٦) وباعتبار أن هذه الاحكام من المسلمات فى الاصول العامة .

وقد انتقد بعض الفقه المبدأ الذى قررته المحكمة الادارية العليا والذى يتمثل فى أن مدد التقادم تسرى من تاريخ نفاذ القانون الذى استحدثها بغض النظر عن المدد التى انقضت قبل صدوره حسبما سبق بيانه .

ويستند الفقه فى هذا الشأن الى ضرورة أعمال فكرة القانون الاصلح للمتهم ، غير أن المحكمة الادارية العليا ترفض تطبيق هذا الرأى فى مجال قضاء التأديب .

ويدافع البعض عن اعمال فكرة القانون الاصلح للمتهم بأن أحكام قانون المرافعات والقانون المدنى وما قررته من عدم سريان مواعيد السقوط الا من تاريخ العمل بالقانون الذى استحدثها ، قد روعى فى تقريره أن هذه المواعيد

---

(٣٥) دكتور محمد سليمان الطماوى : « قضاء التأديب » مرجع سابق ص ٦٥٦ .

(٣٦) يراجع فى هذا الشأن مؤلفنا « قضاء مجلس الدولة وصيغ واجراءات الدعاوى الادارية » س١٩٨٧ ــ ص١٧٧ ــ ٢٠٥ .

تتعلق بحقوق مكتسبة فى نطاق الروابط الخاصة ، ومن ثم فما كان للقانون أن يستحدث ميعاد سقوط يرتد بأثر رجعى ، وينسحب على الحقوق القائمة قبل صدوره ، فيهدرها ويرتب سقوطها ... أما فى الروابط والمراكز الوظيفية ، وعلى الاخص فى نطاق السلطات والمسئوليات التأديبية ، فليس ثمة حقوق قائمة تحول دون سريان مواعيد السقوط المستحدثة بأثر رجعى كما هو الشأن فى الروابط الخاصة .

(٣) صدور حكم بات

نحيل فى ذلك الى ما سبق بيانه فى أسباب انقضاء الدعوى الجنائية .

(٤) العفو عن الجريمة التاديبية « بمعرفة الادارة »

جدير بالاحاطة أن جهة الادارة يمكنها أن تحفظ التحقيق قطعيا اذا كانت المخالفة من البساطة بحيث تقتضى المصلحة العامة التغاضى عنها .

ويعتبر قرار الحفظ فى هذه الحالات سليما لانه يصدر فى نطاق السلطة التقديرية لجهة الادارة .

ويلاحظ أن العفو عن المخالفة التأديبية مما تترخص به الجهة الادارية وحدها ، أما اذا رفع أمر الاتهام الى المحكمة التأديبية او الى مجلس تأديب وثبتت المخالفة فلا تترخص المحكمة أو المجلس بحفظ الموضوع وانما يتعين عليها أن توقع العقوبة التأديبية متى وجدت أسبابا مبررة لذلك ، ويمكنها أن تنزل بالعقوبة الى ادنى العقوبات متى كانت الظروف المخففة والملابسات مهيأة لذلك .

ومما تجدر الاشارة اليه أن الاصل فى العفو أن يكون مقصورا على العقوبة أو الجريمة الجنائية ومع ذلك فليس ثمة ما يمنع المشرع من أن يصدر تشريعا عن العفو عن بعض الجرائم أو العقوبات التأديبية وسبق أن ذكرنا أمثلة لذلك .

* اثر العفو عن بعض العقوبات فى المجال الوظيفى :

الاصل أن أثر العفو مقصور على الناحية الجنائية فلا يشمل الاحكام

والجزاءات التأديبية التى تكون قد وقعت على المحكوم عليه من جراء ذات الفعل ، لان أساس هذه الجزاءات التأديبية هو اعتبارات أخرى لا تقتصر على مجرد الصفة الجنائية فى الفعل ، ومن ثم فلا تزول بزوال هذه الصفة . (٣٧)

وتطبيقا لذلك فقد أفتى مجلس الدولة بأن العفو عن العقوبة الصادر بقرار جمهورى لا يمحو الجريمة ذاتها أو يزيل عنها الصفة الجنائية التى تظل عالقة بها ، كما أنه لا يمحو الحكم الصادر بالادانة الذى يظل قائما . (٣٨)

وبهذا قضت المحكمة الادارية العليا حيث تقول :

« ان القرار الجمهورى بالعفو عن العقوبة ، حتى لو نص على شمول العفو على العقوبات الاصلية ، والتبعية ، والآثار الجنائية الاخرى ، فانه لا ينصرف الى الآثار المدنية ، أو الادارية الناشئة عن الجرائم الجنائية المحكوم فيها بالادانة ، ومن بين هذه الآثار الادارية : فصل العامل من الخدمة ، وذلك طبقا للحدود التى رسمتها المادتان ٧٤ ، ٧٥ من قانون العقوبات » . (٣٩)

ومما تجدر الاشارة اليه ان القرار الجمهورى الذى يصدر بالعفو عن العقوبة الاصلية ، والتبعية ، والآثار الاخرى ، يعتبر بمثابة رد اعتبار للعامل الذى سبق فصله كأثر للحكم الجنائى الصادر ضده ، وذلك هو التفسير الذى تقتضيه عبارة « والاثار الاخرى » .

ونتيجة لذلك يجوز اعادة تعيينه من جديد ولكن لا تعتبر خدمته متصلة ، وذلك دون حاجة لانتظار مدة ما ، أو لاتخاذ اجراءات رد الاعتبار .

ونرى أن ذلك الوضع يتفق مع الفقرة الثالثة من المادة (٢٠) من قانون العاملين المدنيين بالدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ حيث تقول :

---

(٣٧) المستشار / عبد الوهاب البندارى « العقوبات التأديبية » — مرجع سابق ص ٥٢٣ .

(٣٨) فتوى شعبة الشئون الداخلية والسياسية بمجلس الدولة رقم ٦٩٠٦ فى ١٩٥٣/١١/١٨ — مجموعة فتاوى قسم الرأى — السنة الثامنة — والنصف الاول من السنة التاسعة — مشار اليها بالمرجع السابق ص٥٢٥ .

(٣٩) المحكمة الادارية العليا فى القضية ٩٧٨ لسنة ٨ق فى ١٩٦٥/١/١٠ س١٠ — ص٣٩٢ — ب٤٣ — مشار للحكم بالمرجع السابق — ص٥٢٦ .

« الا يكون قد سبق الحكم عليه بعقوبة جناية فى احدى الجرائم المنصوص عليها فى قانون العقوبات أو ما يماثلها من جرائم منصوص عليها فى القوانين الخاصة أو بعقوبة مقيدة للحرية فى جريمة مخلة بالشرف أو الامانة ما لم يكن قد رد اليه اعتباره » .

المبحث الخامس

محو الجزاءات التأديبية وانقضاء الجزاء بسحبه وسقوط الدعوى التأديبيـــة

(أولا) محو الجزاءات :

تنص المادة (٩٢) من قانون العاملين المدنيين بالدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ على أن :

« تمحى الجزاءات التاديبية التى توقـــع على العامل بانقضـــاء الفترات الآتيـــة » :

١ ــ ستة اشهر فى حالة التنبيه واللوم والانذار والخصم من الاجر مـــدة لا تتجاوز خمسة ايام .

٢ ــ سنة فى حالة الخصم من الاجر مدة تزيد على خمسة أيام .

٣ ــ سنتان فى حالة تأجيل العلاوة او الحرمان منها .

٤ ــ ثلاث سنوات بالنسبة الى الجزاءات الاخرى عـــدا جزاءى الفصل والاحالة الى المعاش بحكم أو قرار تاديبى .

ويتم المحو فى هذه الحالات بقرار من لجنة شـــئون العاملين بالنســـبة لغير شاغلى الوظائف العليا اذا تبين لها ان سلوك العامل وعمله منذ توقيـــع الجزاء مرضيا وذلك من واقـــع تقاريره السنوية وملف خدمتـــه وما يبديـــه الرؤساء عنه (٤٠) .

---

(٤٠) جـــاء بالكتاب الدورى رقم ٣ لسنة ١٩٧٦ بتخصيص ملف فرعى لايداع أوراق العقوبة به بعد محوها والمتضمن قيام كافـــة وحـــدات الجهـــاز الادارى للدولة ووحدات القطاع العام بتخصيص ملف فرعى لايداع أوراق العقوبة بعد محوها بحيث تودع فى هذا الملف كافة الاوراق المتعلقـــة بالتحقيـــق والعقوبة بعد التأشير بقرار لجنة شئون العاملين بالموافقـــة على محـــو الجزاء فى الخانـــة المخصصة بالاستمارة ١٣٤ ع.ح ، على أن يراعى عـــدم التصريح لاحد بالاطلاع على هذا الملف وعدم نقله مع العاملين عند نقلهم الى جهات عمل أخرى .

ويتم المحو لشاغلى الوظائف العليا بقرار من السلطة المختصة .

ويترتب على محو الجزاء اعتباره كأن لم يكن بالنسبة للمستقبل ولا يؤثر على الحقوق والتعويضات التى ترتبت نتيجة له وترفع أوراق الجزاء وكل اشارة اليه وما يتلعق به من ملف خدمة العامل » . (٤١)

ما يكون محلا للمحو :

ومن الواضح أن المحو لا يرد الا على عقوبة أو جزاء تأديبى ولذلك فان ما يتخذ من تدابير ضد العامل ولا يعد جزاء تأديبيا لا يجوز أن يكون محلا للمحو ، وبهذا أفتت الجمعية العمومية مقررة أن تأجيل العلاوة الدورية لا يعتبر عقوبة تأديبية الا فى حالة توقيع تلك العقوبات على موظف ارتكب ذنبا اداريا أو ماليا وحوكم تأديبيا أمام الهيئة التأديبية المختصة . أما اذا صدر تأجيل العلاوة من لجنة شئون الموظفين خارج نطاق التأديب فانه لا يعد من قبيل العقوبات التأديبية . ذلك أن نظام الكفاية يتميز بسماته المستقلة وآثاره المحددة ، على اختلاف فى ذلك مع قطاع التأديب الذى يجد مجاله فى نطاق آخر هو نطاق الجريمة والعقاب ، ولما كانت أحكام محو الجزاءات وآثارها لا ترد الا على العقوبات التأديبية فانها لا تسرى على تأجيل العلاوة الذى تقرره لجنة شئون الموظفين خارج نطاق التأديب ويتضح من مراجعة كادر سنة ١٩٣١ .. انه جاء خلوا من تنظيم خاص فى صدد تأجيل العلاوة ولم يسند الى لجنة شئون الموظفين سلطة تأجيل العلاوة الاعتيادية كعقوبة تأديبية ومن ثم فان قرارها المشار اليه لا يعتبر جزاء تأديبيا ترد عيله أحكام محو الجزاءات (٤٢) .

شروط المحو :

انتهت اللجنة الاولى للقسم الاستشارى بجلسة ١٩٦٦/٢/٨ ، ومن قبل وبنفس المعنى فتوى أخرى برقم ١٦٤٤ فى ١٩٦٤/١١/١١ رقم ٧٧٨

---

(٤١) أوضحت هذه المادة أن محو الجزاءات التأديبية بالنسبة لشاغلى الوظائف العليا يكون بقرار من السلطة المختصة وذلك لعدم اختصاص لجنة شئون العاملين بشئونهم وهى اضافة لم تتضمنها المادة (٦٧) من القانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٧١م .

(٤٢) فتوى الجمعية العمومية رقم ٧٧٨ فى ١٩٦٣/١١/٢٤ .

بتاريخ ١٩٦٣/١١/٢٤ : الى أمرين فى شأن شروط المحو (فى قانون العاملين المدنيين القديم) والتى بقيت بعينها فى القانون القائم :

(أولهما) أن محو الجزاءات التأديبيـة فى ظل أحكام القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٤ يتم بدون حاجة الى تقديم طلب بذلك متى استبان للجنة شـئون العاملين توافر الشروط اللازمة للمحو .

(والامر الثانى) أن المدة اللازمة لمحو العقوبات تحسب بالنسبة لكل عقوبة على حدة لان المشرع قد غاير فى طريقة محو الجزاءات فيما يتعلق بالمدد الواجب انقضاؤهـا بين تاريخ توقيع الجزاء وبين تاريخ محوه ، وفى عبارة اخرى أن المدة الواجب انقضاؤها بين تاريخ العقوبة وبين تاريخ محوها تحسب بالنسبة لكل عقوبة على حدة وتبعا لنوعها مهما تعددت تلك العقوبات وسـواء تقاربت من بعضها أو تباعدت .

أثـر المحـو :

كانت المـادة ٧٢ من قانون العاملين المدنيين الملغى تنص على أن يترتب على محو الجزاء اعتباره كأن لم يكن بالنسبة الى المسـتقبل ولا يؤثر ذلك على الحقوق والتعويضات التى ترتبت نتيجة له ، وترفع أوراق العقوبـة من ملف خدمة العامل وهذا هو نفس الحكم القائم فى قانونى العاملين المدنيين والعاملين فى القطاع العام . اذ أن أثر المحو ينصرف الى المسـتقبل فحسب سـواء من حيث انقضـاء الجزاء أو من حيث رفـع الاوراق المتعلقة به من ملف خدمة العامل دون أن يكون لقرار المحو أى اثر بالنسـبة للماضى سـواء على العقوبات الاصلية أو التبعية أو بالنسبة للأثار غير المباشرة من حيث دخـول العقوبة فى اعتبار الجهة المختصـة بوضع تقرير الكفاية ... الخ . (٤٣)

وان كان هناك رأى — أعتنقته فتوى الجهاز المركزى — يذهب الى أنه لا مانع يمنع من الاحتفاظ بأوراق الجزاءات التى تمحى فى أنـواع أخـرى من الملفـات بسبب ظـروف العمل فى كل جهة .

طبيعـة المحـو :

والواضح مما قدمناه أن محو الجزاءات التأديبية — مثله مثل العفو عن

---

(٤٣) المرحوم الاستاذ عبد الحليم مرسى : التطبيق العملى لنظام العاملين بالدولة ط١٩٦٦ ص٥٣٢ .

العقوبة لا يعد فى حقيقته طريقة من طرق الانقضاء الا اذا اعتبرنا تنفيذ الجزاء بالفعل وسيلة من وسائل الانقضاء وهو ما لا يتفق مع التفسير الصحيح وانما ثمة صور أخرى للانقضاء ربما كان أبرزها سحب الجزاء لان السحب يعنى فى هذه الحالة زوال الجزاء منذ صدوره دون أن يخلف أى أثر وذلك على خلاف المحو والعفو اللذين لا يمسان الماضى .

(ثانيا) انقضاء الجزاء عن طريق سحبه

السؤال الذى يثور فى هذا الموضوع هو :

هل يمكن سحب الجزاء التاديبى الذى وقعته جهة قضاء تاديبى ؟

للاجابة على هذا السؤال نقول أن المحكمة الادارية العليا انتهت الى انه ليس فى استطاعة سلطة التأديب الرئاسية أن تتنازل عن دعوى تأديب اتصلت بجهة القضاء التأديبى ، ولهذا لا يكون فى استطاعة هذه السلطة من باب أولى ـ التنازل عن جزاء تأديبى وقعته محكمة تأديبية أو سحبه .

ومع ذلك يرى البعض أن نظام التأديب مشتق فى أصله من السلطة الرئاسية التى تملك فى جميع الاحوال هيمنتها على اجراءات التأديب ، وذلك فى الحالة التى تمارس فيها هذه الولاية جهة تأديب قضائية ، اذ المفروض أن هذه الولاية تستعمل نيابة عن السلطة الرئاسية ، وان كانت قد أخذت الطابع القضائى توفيرا لمزيد من الضمان للعامل الذى يخضع للتأديب .

ونتيجة لذلك الاتجاه تملك السلطة الرئاسية أن تتنازل عن جزاء تأديبى وقعته جهة تأديب قضائية اذا هى قدرت أن هناك خطأ فى الحكم أو غلوا فى التقدير وكانت سبل الطعن القضائية قد استنفدت أو انقضت .

ويقال دفاعا عن هذا الرأى أن سلوك هذا السبيل لن يخل بالضمان الذى قرره المشرع فى هذه الحالة طالما أن سلطة المراجعة هذه تتم لمصلحة من صدر ضده الجزاء .

وينطلق هذا الاتجاه من نقطة « متنازع فيها » وهى « اعتبار التأديب كله مشتقا من السلطة الرئاسية » .

ويرد على ذلك بأنه اذا تدخل المشرع ورسم حدودا فاصلة بين كل من التأديبين الرئاسي ، والقضائي فقد قصد بذلك حتما أن يعتبر كلا من السلطتين أصيلة في مجالها .

ولهذا فانه اذا سمح لسلطة التأديب الرئاسية أن تلغي أو تتنازل أو تسحب جزاء وقعته جهة القضاء التأديبي لادى ذلك الى اهدار نظام التأديب القضائي كله ، والى خضوع التأديب لاعتبارات الهوى والمجاملة وهي الاعتبارات التي أراد المشرع أن يتجنبها .

واننا نقر الرأى الاخير احتراما لحجية الاحكام القضائية ومنعا من تفشي المحسوبية والمحاباة على حساب المصلحة العامة ، وانتظاما لسير المرافق العامة سيرا منتظما ومطردا .

وجدير بالاحاطة ان الاصل أنه لا يجوز للادارة سحب قرار مشروع اذا كان قد أكسب حقوقا ، وأساس هذه القاعدة مبدأ عدم رجعية القرارات الادارية . ذلك أن سحب قرار اداري يعتبر هو نفسه اصدار قرار اداري . ويقضي المنطق بأن مبدأ عدم رجعية القرارات الادارية يطبق سواء تعلق الامر بالغاء مراكز قانونية قائمة أم بانشاء مراكز قانونية جديدة . ومن ثم فاذا اتخذت الادارة قرارا مشروعا فلا يمكنها أن تسحبه ، أي تلغيه بأثر رجعي اذا ما تعلقت به حقوق للافراد .

على ان القضاء يستثني من هذه الحالة القرارات الصادرة بتوقيع جزاء على الموظف ، لا سيما اذا كان هذا الجزاء فصل الموظف ، فيجيز القضاء الاداري سحب مثل تلك القرارات حتى اذا كانت سليمة ، بشرط الا يؤثر هذا السحب على حقوق تكون قد اكتسبت . مثال ذلك أن يصدر قرار صحيح بفصل موظف ، فيجوز لاعتبارات تتعلق بالعدالة والرحمة سحب قرار الفصل واعادة الموظف الى وظيفته بأثر رجعي كأن الصلة لم تنقطع بينه وبين الوظيفة ، بشرط الا يكون عين موظف جديد محله ، فاكتسب بذلك حقوقا (٤٤) .

وفيما عدا هذا الاستثناء فان مشروعية سحب القرارات التأديبية

---

(٤٤) محكمة القضاء الاداري في ٧ يناير سنة ١٩٥٣ مج س٧ ص٢٨١ .

تقوم أساسا على تمكين الجهة الادارية من تصحيح خطأ وقعت فيه ، ويقتضى ذلك أن يكون القرار المراد سحبه قد صدر مخالفا للقانون . أما اذا قام الجزاء على سبب صحيح مستوفيا شرائطه القانونية ، فانه يمتنع على الجهة الادارية سحبه لتوقيع جزاء أشد منه . (٤٥) .

وبناء على ذلك فانه لا يجوز سحب قرار الجزاء المشروع فيما عدا الاستثناء سالف البيان والمتعلق باعادة الموظف المفصول للخدمة بناء على أسباب انسانية .

وجدير بالاحاطة انه يجوز سحب القرارات التاديبية غير المشروعة فى أى وقت دون التقيد بميعاد معين الا اذا ترتبت على هذه القرارات مزية او مركز قانونى لاحد الافراد .

وقد افتى قسم الرأى بمجلس الدولة بذلك ، وقد جاء فى فتـواه الصادرة فى ٨ أغسطس سنة ١٩٥٧ ما يلى :

« لما كان الاصل فى القرارات التأديبية أنها لا تنشىء مزايا أو مراكز أو أوضاعا بالنسبة الى الافراد ، فانه يجوز سحبها فى أى وقت دون التقيد بميعاد معين ، الا اذا ترتب على هذه القرارات فى حالات استثنائية نادرة مزية أو مركزا لاحد الافراد ، فلا يجوز سحب القرار التأديبى الا خلال ميعاد رفع دعوى الالغاء . فاذا رفعت الدعوى جاز السحب طول مدة التقاضى فى حدود طلبات الخصم فى دعوى الالغاء » . (٤٦)

---

(٤٥) المحكمة الادارية العليا فى ١٩ يونية سنة ١٩٦٨ — س ١٣ ص١١٢٧ .

(٤٦) فتوى قسم الرأى فى ٨ أغسطس سنة ١٩٥٧ — س١١ — ومشار الى الفتوى بمرجع « قضاء التأديب » للدكتور / سليمان محمد الطماوى ص ٤٤٢ .

(ثالثا) سقوط الدعوى التاديبية

النص على سقوط الدعوى التاديبية بقانون العاملين المدنيين بالدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨م :

(١) تنص المادة (٩١) من قانون العاملين المدنيين بالدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ على مدد سقوط الدعوى التاديبية حيث تقول :

« تسقط الدعوى التاديبية بالنسبة للعامل الموجود بالخدمة بمضى سنة من تاريخ علم الرئيس المباشر بوقوع المخالفة او ثلاث سنوات من تاريخ ارتكابها اى المدتين اقرب .

وتنقطع هذه المدة باى اجراء من اجراءات التحقيق او الاتهام او المحاكمة وتسرى المدة من جديد ابتداء من آخر اجراء .

واذا تعدد المتهمون فان انقطاع المدة بالنسبة لاحدهم يترتب عليه انقطاعها بالنسبة للباقين ولو لم تكن قد اتخذت ضدهم اجراءات قاطعة للمدة .

ومع ذلك اذا كون الفعل جريمة جنائية فلا تسقط الدعوى التاديبية الا بسقوط الدعوى الجنائية .

آثار سقوط الدعوى التاديبية :

ان سقوط الدعوى التاديبية يسقط حق الادارة فى مجازاة العامل بالطريق الادارى ، اذ أن السقوط ينصرف الى الحق فى توقيع الجزاء أيا كانت السلطة المختصة بتوقيعه سواء كانت سلطة قضائية أو سلطة رئاسية ، وذلك لإتحاد العلة فى الحالتين والقول بغير ذلك يؤدى الى تفويت غرض الشارع والهدف الذى توخاه من تقرير قاعدة السقوط .

ويلاحظ أن الهدف من سقوط الدعوى بمضى المدة هو حفز الادارة على اتخاذ الاجراءات التأديبية مع المذنب قبل أن تنطمس معالم المخالفة بمضى الزمن وتتلاشى معالمها ويتعذر اثباتها ، ومن ناحية أخرى حتى لا يبقى مركز العامل العامل مهددا بالاتهام زمنا طويلا .

*** طريقة احتساب مدد السقوط :**

يبين من استقراء أحكام القضاء الادارى أن المحكمة الادارية العليا

تقرر انـــه حيث يستحدث القانون ميعاد التقادم الدعوى التاديبيـــة ســـــواء كان ذلك باستحداث التقادم ذاته أو تعديـــل موعده فان التقـــادم المســـتحدث لا يسرى الا من تاريخ العمل بالقانون الذى وضعه المشرع .

وينتقد فريق من الفقه هذا الاتجاه بدعوى انـــه يغفل الطبيعة القضائية للتأديب وما تستوجبه من الاخذ بالاصل العام فى التجريم وهو تطبيق القانون الاصلح للمتهم ، كما يهمل مســـئولية الادارة عن تراخيهـــا فى تقديم المذنـــب للمحاكمـــة .

❋ مدة السقوط فى حالة ما اذا انطوى الامر على جريمة جنائية :

نص قانون العاملين بالدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ وقاونن العاملـــين بالقطاع العام رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ على موضـــوع ســـقوط الدعوى التأديبية ، ويلاحظ أنه اذا كون الفعل جريمة جنائية فان الدعوى التأديبيـــة لا تســـــقط الا بسقوط الدعوى الجنائية .

وقد أراد المشرع بذلك أن يتلافى سقوط الدعوى التاديبية عندما تكـــون الدعوى الجنائية ما زالت قائمة ، وذلك نظرا لما يكون بين الدعويين من ارتباط .

ونرى أنه لزاما على الادارة متى اتضح لها ذلك الارتباط ، أن تتربص بالحكم الجنائى ولا تفصل فى الدعوى الادارية الا على ضوء ما يسفر عنه الحكم الجنائى من نتائج البراءة ، أو الادانة ، وتقول المادة (٤٥٦) من قانون الاجراءات الجنائية « يكون للحكم بالبراءة هذه القوة ، ســـواء بنى على انتفـــاء التهمة ، أو على عدم كفاية الادلة . ولا تكون له هذه القوة اذا كان مبنيا على أن الفعل لا يعاقب عليه القانون » .

❋ اثر انتهاء خدمة العامل على المحاكمة التاديبية :

اشار قانون العاملين المدنيين بالدولة بالمادة (٨٨) على انه « لا يمنع انتهـــاء خدمة العامل لاى سبب من الاسباب من الاستمرار فى محاكمتـــه تاديبيـــا اذا كان قـــد بدىء فى التحقيق معه قبل انتهـــاء مدة خدمته ، ويجوز فى المخالفـــات التى يترتب عليها ضياع حق من حقوق الخزانـــة العامة اقامة

الدعوى التأديبية ولو لم يكن قد بدىء التحقيق قبل انتهـاء الخدمة وذلك لمدة خمس سنوات من تاريخ انتهائها .

ويجوز أن يوقع على من انتهت خدمته غرامة لا تقل عن خمسـة جنيهات ولا تجاوز الاجر الاجمالى الذى كان يتقاضاه العامل فى الشهر عند انتهـاء الخدمة .

واستثناء من حكم المـادة ١٤٤ من قانون التأمين الاجتماعى رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ والقوانين المعدلة له تستوفى الغرامة من تعويض الدفعة الواحدة أو المبلغ المدخر ان وجد عند استحقاقهما وذلك فى حـدود الجزء الجائـز الحجز عليه أو بطريق الحجز الادارى على أمواله » .

ومن هنا يتضح أن المشرع فـرق بين المخالفات الادارية وغيرهـا من المخالفات المالية ، ففى الاولى يشترط أن تكون الادارة قد بدأت فى التحقيق قبـل انتهاء مدة خدمة العامل ، أما فى المخالفـات المالية (وهى التى يترتب عليهـا ضياع حق مالى من حقوق الخزانـة ، أو ما كان من شـأنه أن يؤدى الى ذلك) فيجوز اقامة الدعوى التأديبية ولو لم يكن قـد بدىء فى التحقيق على النحو سالف البيان .

*** أثر الاستقالة على الدعوى التأديبية :**

نص المشرع بالمادة (٩٧) من القانون رقم ٤٧ بنظام العاملين بالدولة ، وبالقانون ٤٨ بنظام العاملين بالقطاع العام على منع قبول الاستقالة الا بعـد الحكم فى الدعوى بغير عقوبة الفصل ، وذلك حتى ما اذا صدر الحكم بالجزاء التأديبى أمكن للادارة تنفيذه عليه . (١)

وجدير بالاحاطة أنه اذا قبلت الادارة اسـتقالة العامل قبـل صـدور قرار الاحالة فأنه يترتب على ذلك انتهـاء الدعوى التأديبية ، ولا يؤثر انقضاء الدعوى التأديبية على الدعوى المدنيـة ، أو الجنائية ، وذلك اعمالا للقواعـد العامـة .

---

(١) تنص المادة (٩٧) من القانون ٤٧ لسنة ١٩٧٨ على ما يلى :

« للعامل أن يقـدم اسـتقالته من وظيفته وتكون الاستقالة مكتوبـة =

*** منع الادارة من سحب الدعوى بعد دخولها فى حوزة المحكمة التأديبية :**

متى اتصلت الدعوى التأديبية بالمحكمة التأديبية حق لها الاستمرار فى نظرها والفصل فيها فلا تملك الادارة بعد ذلك اتخاذ أى قرار يسلب المحكمة التأديبية سلطتها فى نظر الدعوى فاذا أخطأت الادارة واصدرت قرار يسلب المحكمة التأديبية ولايتها فانه يعتبر قرارا معدوما وغير قابل للتنفيذ . (٤٧)

وقضت المحكمة الادارية العليا بأنه : ((اذا كان القانون قد أعطى للنيابة الادارية وحدها الحق فى اصدار قرار الاحالة الى المحاكمة التأديبية فطالما كانت الدعوى التأديبية منظورة أمام المحكمة ولم يصدر حكما نهائيا فيها ، فانه يمتنع على جهة الادارة أن توقع عقوبة على المتهم المحال الى المحاكمة التأديبية عن نفس التهمة فان هى فعلت ذلك كان قرارها معدوما ولا أثر له على الاطلاق . (٤٨)

= ولا تنتهى خدمة العامل الا بالقرار الصادر بقبول الاستقالة . ويجب البت فى طلب الاستقالة خلال ثلاثين يوما من تاريخ تقديمها والا أعتبرت الاستقالة مقبولة بحكم القانون ما لم يكن الطلب معلقا على شرط أو مقترنا بقيد وفى هذه الحالة لا تنتهى خدمة العامل الا اذا تضمن قرار قبول الاستقالة اجابته الى طلبه .

ويجوز خلال هذه المدة ارجاء قبول الاستقالة لاسباب تتعلق بمصلحة العمل مع اخطار العامل بذلك على الا تزيد مدة الارجاء على أسبوعين بالاضافة الى مدة الثلاثين يوما الواردة بالفقرة السابقة .

فاذا احيل العامل الى المحاكمة التأديبية فلا تقبل استقالته الا بعد الحكم فى الدعوى بغير جزاء الفصل أو الاحالة الى المعاش .

ويجب على العامل أن يستمر فى عمله الى أن يبلغ اليه قرار قبول الاستقالة او الى ينقضى الميعاد المنصوص عليه فى الفقرة الثالثة)) .

(٤٧) المحكمة الادارية العليا فى ٧١/٥/١٥ — س١٦ — ص٢٩١ رقم٠٦١٧.

(٤٨) المحكمة الادارية العليا ١٩٧٢/٢/١٩ رقم ١٠٨٠ — س ١٣ ق وعنه تعليق الاستاذ /.نعيم عطية بمجلة العلوم الادارية — والمحكمة الادارية العليا س ١٣ — عدد ٣ — س ٧١ — ص ١٩٩ .

كذلك قضت المحكمة الادارية العليا بعدم الاخذ بما انتهت اليه المحكمة التأديبية من انقضاء الدعوى التأديبية بناء على نزول جهة الادارة عنها . (٤٩)

* الدفع بسقوط الدعوى التأديبية يتسم بطابع النظام العام :

يتعلق سقوط الدعوى التأديبية بالنظام العام اسوة بالدعوى الجنائية لا سيما وانهما يقومان اساسا على حق العقاب .

ولذلك فان الدفع بالسقوط انما يتسم بطابع النظام العام ، ولهذا يحق للعامل ابداء هذا الدفع فى اية مرحلة كانت عليها الدعوى ، كما يجب على السلطة التأديبية أن تقضى به من تلقاء نفسها اذا كانت محكمة تأديبية ، أما اذا كانت جهة رئاسية فعليها مراعاته والاعتداد به طواعية اذعانا لحكم القانون .

وقد جرى قضاء المحكمة الادارية العليا على ان القوانين او الاحكام المقررة لتقادم الدعوى التأديبية هى من النظام العام التى تسرى بأثر حال ومباشر على المخالفات الموجودة وقت صدور القانون . (٥٠)

---

(٤٩) المحكمة الادارية العليا ١٩٧٥/٦/٢٨ رقم ٥٨١ ـــ س١٧ق .
(٥٠) المحكمة الادارية العليا ١٩٧٥/٦/٢٨ ـــ مج ٢٠ق ـــ ٤٥٩ .

الباب الثانى

التعرف بالقرار التأديبى بوصفه قرارًا إداريًا وأحكام الإلغاء والسحب والتمييز بين البطلان والإنعدام

مع أهم التطبيقات القضائية

البـــاب الثـــانى

التعريف بالقرار التأديبى بوصفه قرارا اداريا ــ وأحكام الالغاء والسحب ــ والتمييز بين البطلان والانعدام

مع أهــم التطبيقــات القضائية

وينقسم هذا الباب الى ثلاثة فصول وهى :

الفصل الاول

تعريف القرار التأديبى بوصفه قرارا اداريا وتحليل أركانه مع أهــم التطبيقات القضائية

الفصل الثانى

الغاء القرارات الادارية وسحبها مع التركيز على القرار التأديبى مع أهم التطبيقات القضائية

الفصل الثالث

التمييز بين البطــلان والانعــدام مع أهم التطبيقات القضائية



الفصـــل الأول

تعريف القرار التأديبى بوصفه قرارا اداريا وتحليل أركانه مع أهــم التطبيقات القضائية

الفصل الأول

التعريف بالقرار التأديبى بوصفة قرارا اداريا وتحليل أركانه مع أهم التطبيقات القضائية

ونبين ذلك فيما يلى :

المبحث الاول

تعريف القرار التأديبى بوصفه قرارا اداريا

لتعريف القرار التأديبى نرى أنــه لا يخرج عن تعريف القرار الاداري اذ يتحد معه فى أركانه ولا يختلف عنه الا اختلافــا نســبيا من ناحيــة ركــن الهدف ، اذ يستهدف انزال الجزاء بالعاملين الذين تثبت ادانتهم فى الاخــلال بمهامهم الوظيفية ، أو الذين يرتكبون بعض الجرائم المخلة بالشرف حسبما سيأتى بيانه ، ومع ذلك فكل من القرار الادارى والقرار التأديبى يستهدف انتظــام ســير المرافق العامة ســيرا مطــردا ومنتظما ، وتحقيق الصالح العــام على أساس الهدف المخصص لكل منهما طبقــا للقاعدة المعروفة « بقاعدة تخصيص الاهداف » بحيث اذا خرج عنها أصبح مشوبا بما يجعله قابلا للطعن عليه بالالغــاء .

وبناء على ذلك نبين تعريف القرار الادارى حسبما عرفته المحكمة الادارية العليا حيث تقول :

« القرار الاداري هو افصاح الادارة فى الشــكل الذى يتطلبه القانــون عن ارادتها الملزمة بما لها من سلطة عامة بمقتضى القوانين واللوائح وذلك بقصد

احداث مركز قانونى معين يكون ممكنا وجائزا قانونا وكان الباعث عليه ابتغـاء مصلحة عامة » . (١)

---

(١) المحكمة الادارية العليا : مجموعة المبادىء القانونية التى قررتهـا المحكمة الادارية العليا فى ١٥ عاما (١٩٦٥ — ١٩٨٠) الجزء الاول — ص٧٥ .

* جدير بالاحاطة أن موضوع المراكز القانونية من أهم الموضوعات التى تثرى الفكر القانونى ولذلك نرى عرضها فيما يلى :

التمييز بين المراكز القانونية :

والمراكز القانونية على نوعين : فقد تكون مراكز عامة موضوعية ، وقد تكون مراكز فردية ذاتية . على أن هذا التقسيم ليس مطلقـا . فهناك مراكز تجمع بين النوعين ، ويطلق عليها اسم المركز المختلطة أو المركبة .

ونكتفى بعرض المراكز القانونية الموضوعية والفردية الذاتية فيما يلى :

(أولا) المراكز القانونية العامة الموضوعية :

« Les Situations juridques génerales objectives »

بعض المراكز القانونية يستمد وجـوده مباشرة من القوانين أو اللوائح . أي الافراد الذين يشغلون مركزا من هذه المراكـز يتمتعون بحقوق ويخضعـون لالتزامات تنظمها القوانين واللوائح بقطع النظر عن الاشخاص الذين يشغلونها ، لذلك يطلق ايضا على هذه المراكز اسـم « المراكز التنظيمية القانونية » (نسبة الي القانون أي التشريع) أو اللائحية .

« Situations statutaires légales ou reglementaires »

ومن هذه المراكز فى القانون العام : مركز الموظف العمومى ومركز الناخب . وفى القانون الخاص : مركز الشخص المتزوج ومركز المالك .

ونظرا الى أن هذه المراكز تستمد وجودهـا مباشرة من القوانين واللوائح فانها تتميز بما تتميز به القوانين واللوائح من طابع العمومية والدوام .

فهذه المراكز ذات طابع عام مجرد لان محتواهـا واحـد بالقياس الى جمع الافراد الذين يشغلونها . فخصائص حق الملكية واحدة بالنسبة لجميـع الملاك ، ولا تختلف هذه الخصائص من مالك الى آخر . كذلك الامـر فيما يتعلق بحق الانتخاب ، فكل شخص يستوفى الشروط التي ينص عليها القانون يصبح ناخبـا ويتمتع بهذا الحق .

وهى دائمة بمعنى أن الحقوق التى تخولها لا تنقضى ولا تزول باستعمالها أو بممارستها مرة أو مـرات ، كذلك ايضا حق الملكية لا ينقضي باستعماله . =

. . . .

= (ثانيا) **المراكز القانونية الفردية الذاتية :**

« Les Situatuions juridiques individuelles subjectives »

أما هذه المراكز ، على عكس المراكز السابقة ، فمضمونها يحــدد بطريقة خاصة وبالقياس الى شخص معين أو اشخاص معينين ، وتختلف باختـــلاف شاغليها ، فلا يمكن تصور هذه المراكز فى نفســها ، أو النظــر اليها مجــردة عن شاغليها . وكثير من هذه المراكز ينشأ عن العقــد ، ســواء أكان عقــدا من عقــود القانون الخاص أم من عقــود القانون العام ، بل نستطيع أن نقــول ان أبرز مثل للمركز القانونى الفردى الذاتى هو الناشىء عن التزام تعاقدى، مثل مركز الدائن ومركز المدين . فعلى اثر ابرام عقد بيــع يصبح كل من البائــع والمشترى ملتزما بالتزام معين ، ومركز كل منهما مركز فردى ذاتى تحدده شروط عقد البيع ويقتصر هذا المركز على كل منهما .

وتتميز هذه المراكز القانونية بأنها خاصـــة ذاتية ، وبأنها مؤقتـــة تزول بالاستعمال والممارســـة .

فهى خاصة ذاتية لان الحقوق أو السلطات القانونية التى تحتوى عليها وتتضنمها ليست عامة ومجردة بل تتعلق بشخص معين أو بأشخاص معينين على وجه التحديد ، ولا توجــد الا بالقياس اليهم .

وهى مؤقتة وتزول بالممارسة ، فليست دائمة مثل المراكز العامة الموضوعية فحين يقوم كل من الطرفين بتنفيذ الالتزام الملقى على عاتقه يزول المركــــز القانونى . فمركز البائع يزول بتسليم العين المبيعـــة ، ومركز المشترى يزول بدفع الثمن . بل اننا نستطيع أن نقول ان هذه المراكــز لا تنشأ فى الواقــــع الا للوصول الى هذه المرحلة النهائية وهى انقضــــاء وزوال ما تنطوى عليــه من التزامـــات .

الفائدة العملية لهذا التقسيم :

على الرغم من تعدد المراكز المركبة ، فان التقســيم الاساسى للمراكــز القانونية الى مراكز عامة موضوعية من ناحية ومراكز فردية ذاتية من ناحيـــة أخرى يعتبر ذا فائــدة جوهرية . لانه حتى فى داخل نطاق المراكز المركبـــة فان خصائص كل من نوعى التقســيم تستخلص وتطبق عليهـــا النتائــــج الخاصـــة بهـــا .

وأهم نتيجة تترتب على التمييز بين النوعين تتعلق بمدى ما يجوز ادخاله من تعديلات بطريقة عامة على المراكز القانونية بعد أن يكون قد شغلها افراد معينـــــون .

ففيما يتعلق بالمراكز العامة الموضوعية ، ما دام مضمونها تحدده القوانين واللوائح ، فان هذه المراكز قابلة للتعديل تبعا لما يطرأ على تلك القوانين =

. . . .

= واللوائح . فكل تعديل يدخل على القوانين واللوائح التى تحكم مركزا عاما موضوعيا يسرى من تلقاء نفســـه على هذا المركز .

وتطبيقا لذلك فكل تعديل يطـــرأ على القوانين واللوائح التى تحكم نظام الموظفين العموميين مثلا يطبق عليهم ويعدل من مراكزهم دون أن يحتجوا بأن لهم حقا مكتسبا لا يجوز المساس بـــه .

كذلك الامر أيضا فيما يتعلق بالاجراءات العامة الموضوعية التى تنطـــوى عليها المراكز المركبة . وتطبيقـــا لذلك فان كل تعديل فى القوانين الخاصـــــة بالاجراءات يسرى على الدعوى المرفوعة من دائن يطالب فيها بتنفيذ عقـــــد أبرم بينه وبين المدين حتى قبل صدور هذا التعديل .

أما المراكز الفردية الذاتية فلا تتأثـــر من التعديلات التى تطـــرأ على القوانين واللوائح لان مضمونها لم تحدده هذه اللوائـــح أو تلك القوانين . فلا يمكن المساس بهذه المراكز الا بموافقـــة شاغليها .

ومن ثم فان هذا التقسيم يعاون فى ايجـــاد معيار فنى لحل موضوع سريان القوانين من حيث الزمان ، أو بعبارة أخرى موضـــوع عـــدم رجعيـــــة القوانين ، فالقانون الجديد يسرى على جميع المراكز العامة الموضوعية السابقة على وجـــوده ، دون أن يعتبر ذلك السريان تطبيقا للقانون بأثـــر رجعى ، لان هذه المراكز من خلق القانون ، فهو الذى أنشأها وحدد مداهـــــا ، فيجب أن تتبعه وتسايره فيما يطـــرأ عليه من تعديل ، فيتسع نطاقها أو يضيق تبعا لذلك . ولكن هذا القانون الجديد لا يسرى على المراكز الفردية الذاتيـــة التى نشـــأت قبل صدوره ، لان هذه المراكز تستمد وجودهـــا من الاعمال الفرديـــة التى أنشأتها وحددت نطاقها .

كما أن التمييز بين المراكز العامة الموضوعية والمراكز الفردية الذاتيـــة يبرز ما يتسم به كل من هذين النوعين من خصائص وما يترتب عيلهـــا مـــن نتائج ، نذكر منها على سبيل المثال : ان مضمون المراكز العامة الموضوعيـــة اذ تنشـــئه وتحدده القوانين واللوائح لا يجـــوز حين يسند المركز العـــــام الموضوعى الى أحد الافراد أن ينص فيه على أحكـــام خاصة تخالف أحكام القوانين واللوائح . ومنها أنه يجـــوز للافراد أن يتنازلوا تنازلا شـــاملا مطلقا عن شغل مركز من المراكز العامة الموضوعية . كما أن التمييز بين نوعى المراكز يعتبر أساس نظرية الحجية المطلقة أو النسبية للشىء المحكوم فيه . أو بعبارة أخرى قوة الشىء المقضى به الخ ....

(دكتور توفيق شحاته « مبادىء القانون الادارى » ط/١ ص٤٢ ـــ ٤٧) ـــ وكذلك :

DUGUIT - Traité dt droit constitutionnel, I; P. 200.

وبناء على ما تقدم فان القرار التأديبي لا يختلف عن القرار الادارى حسبما سبق بيانه الا من ناحية ركن السبب المرتبط ارتباطا وثيقا بالهدف وفى ذلك تقول المحكمة الادارية العليا :

« ... أن سبب القرار التاديبى بوجه عام ، هو اخلال الموظف بواجبات وظيفته واتيانه عملا من الاعمال المحرمة عليه ، فكل موظف يخالف الواجبات التى تنص عليها القوانين او القواعد التنظيمية العامة او اوامر الرؤساء فى حدود القانون ، أو يخرج على مقتضى الواجب فى أعمال وظيفته التى يجب أن يقوم بها بنفسه ، اذا كان منوطا بها اليه ، وأن يؤديها بدقة وأمانة ، انما يرتكب ذنبا اداريا يسوغ تاديبه ، فتتجه ارادة الادارة الى توقيع جزاء عليه بحسب الاشكال والاوضاع المقررة قانونا » . (٢)

ومن ناحية أخرى فان الرقابة القضائية تسلط على كل من القرارات الادارية والقرارات التاديبية للتأكد من سلامة أركانها ، وبصفة خاصة فان قضاء مجلس الدولة بوصفه قضاء اداريا أو قضاء تاديبيا يسلط رقابته على ملاءمة القرارات الادارية المقيدة للحرية ، كما يسلطها على ملاءمة الذنب الادارى للجزاء الوارد بالقرار التاديبى للتأكد من عدم غلو الادارة فى تقدير الجزاء .

وفى هذا المعنى تقول المحكمة الادارية العليا :

« ... أن تقدير العقوبة للذنب الادارى الذى يثبت فى حق الموظف هو من سلطة الادارة لا رقابة للقضاء فيه عليها ، الا اذا اتسم بعدم الملاءمة الظاهرة ، أى بسوء استعمال السلطة » . (٣)

وبناء على ما تقدم يمكننا تعريف القرار التأديبى بأنه : **« القرار الادارى الذى تفصح فيه الادارة بالشكل الذى يتطلبه القانون عن ارادتها الملزمة ، بما لها من سلطة بمقتضى القوانين واللوائح مستهدفة انزال العقوبة التاديبية بالعامل الذى يخل بواجبات وظيفته ويأتى عملا من الاعمال المحرمة عليه ، أو يخرج على مقتضى الواجب فى أعمال وظيفته التى يجب أن يقوم بها بنفسه أو التى يناط اليه بها ، ويخل فى أدائها بالدقة والامانة المطلوبة » .**

---

(٢) المحكمة الادارية العليا ــ حكمها فى ٥ نوفمبر سنة ١٩٥٥ .

(٣) المحكمة الادارية العليا ــ فى ٥ يناير سنة ١٩٦٣ س٨ق ــ ص٣٩٨ .

مفهوم كل من القرارات الصريحة ، والسلبية ، والضمنية
« وتطبيقات القرارات الضمنية فى مجال التأديب المقنع »

ينبغى التمييز بين القرارات الادارية الصريحة والقرارات الادارية الضمنية ، والقرارات الادارية السلبية ، فكل من هذه القرارات يعتبر قرارا اداريا ، غاية ما هناك أن القرار الصريح يفصح عن رأى الادارة فى صراحة ووضوح عن الهدف ، أما القرار الضمنى فيستشف منه اتجاه الادارة فى الافصاح عن رأيها ، أما القرار السلبى فيظهر عندما يطلب من الادارة القيام بفعل أو الامتناع عن فعل ولكنها تتسلب عن القيام بالعمل المطلوب فيعتبر ذلك بمثابة قرارا سلبيا بالرفض .

وزيادة للايضاح نوضح ذلك فيما يلى :

(أ) القرار الادارى الصريح :

القرار الادارى الصريح هو ذلك القرار الذى تفصح فيه الادارة صراحة فى الشكل الذى يتطلبه القانون عن ارادتها الملزمة بمقتضى القوانين واللوائح وذلك بقصد احداث مركز قانونى معين أو تعديله ، أو انهائه متى كان ذلك ممكنا وجائزا قانونا ، ومتى كان الباعث على ذلك ابتغاء مصلحة عامة .

ويتضح من ذلك وضوح القرار وصراحته فى تعيين المركز القانونى الذى يستهدفه القرار بطريق لا لبث فيه ولا غموض ، لان الادارة تفصح فيه عن ارادتها الملزمة فى انشاء المركز القانونى أو تعديله أو الغائه .

(ب) القرار السلبى :

هناك حالات غير قليلة لا يصدر فيها القرار فى شكل الافصاح الصريح عن ارادة الجهة الادارية بانشاء المركز القانونى أو تعديله أو انهاءه ، بل تتخذ الادارة موقفا سلبيا من التصرف فى أمر يلزمها فيه القانون بهذا التصرف . (٤)

---

(٤) اذا تظلم أحد العاملين للادارة بسبب بطلان أحد القرارات التى تضر بمركزه القانونى ، وتسلبت الادارة من الرد عليه فى المدة القانونية ، فيفسر =

فعند سكوت الادارة عن الافصاح عن ارادتها بشكل صريح يعتبر سكوتها بمثابة قرارا سلبيا اذا كان اتخاذ القرار واجبا عليها وفقا للقوانين واللوائح .

وقد أوضحت محكمة القضاء الادارى ذلك فى حكمها الصادر فى ١٨ ابريل سنة ١٩٨٠ حيث تقول :

« ... عدم استجابة رئيس الوزراء لاقتراح المدعية بتفسير القانون لا ينطوى على قرار سلبى لان القرار السلبى هو الذى يتمثل فى الامتناع عن اتخاذ اجراء كان من الواجب على جهة الادارة اتخاذه طبقا للقوانين واللوائح » . (٥)

ومن هنا يمكننا تعريف القرار السلبى : « بأنه ذلك القرار الذى تمتنع الادارة عن اتخاذه وكان عليها أن تتخذه طبقا للقوانين واللوائح » .

ويلاحظ أن مجلس الدولة الفرنسى ابتدع حيلة قانونية مفادها اعتبار سكوت الادارة عن التصرف فيما يقدمه الشخص من التظلم هو بمثابة قرارا سلبيا برفض التظلم يجوز الطعن فيه أمام القضاء الادارى .

وقد أخذ مجلس الدولة المصرى بهذا الاتجاه حيث نص فى المادة (٢٤) من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ على ذلك حيث نصت الفقرة الاخيرة من هذه المادة على ما يلى :

« ... ويعتبر مضى ستين يوما على تقديم التظلم دون أن تجيب عنه السلطات المختصة بمثابة رفضه » .

= ذلك أن الادارة أصدرت قرارا سلبيا برفض تظلمه ، ويجوز الطعن فى هذا القرار السلبى أمام المحكمة المختصة بمجلس الدولة . علما بأن التظلم يفتح له ميعادا جديدا « ستون يوما لرفع دعوى الالغاء » .

أما اذا قررت الادارة بأن الموضوع قيد البحث فيظل الميعاد منفتحا حتى يبلغ العامل بنتيجة البحث ، بشرط أن تكون ملتزمة بالرد .

(٥) محكمة القضاء الادارى فى ١٨ ابريل سنة ١٩٨٠ — فى الدعوى رقم ١٩٥٣ لسنة ٣٠ .

كذلك نصت الفقرة الاخيرة من المادة (العاشرة) من القانون المذكور على ما يلى :

« يعتبر فى حكم القرارات الادارية رفض السلطات الادارية أو امتناعها عن اتخاذ قرار كان من الواجب عليها اتخاذه وفقا للقوانين واللوائح » .

ويلاحظ أن الطعن يكون على القرار السلبى ، وأن ميعاد الستين يوما التى تمثل مدة الطعن فى القرار الادارى تنقطع بالتظلم الذى يفتح مدة جديدة ، كما تنقطع مدة الطعن بطلب الاعفاء من الرسوم القضائية ، وذلك فضلا عن غير ذلك من أسباب الانقطاع .

ويلاحظ أن سكوت الادارة عن اتخاذ قرار لا يوجب القانون عليها اتخاذه ، بل يجعله متروكا لمحض تقديرها ، لا يعتبر قرارا اداريا سلبيا مما يمكن الطعن فيه بالالغاء .

فاختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى فى نظر الطعون فى القرارات الادارية السلبية منوط بأن يكون من الواجب على الجهة الادارية قانونا اتخاذ القرار لضرورة معينة ، فاذا لم يكن ذلك واجبا وكان متروكا لمحض تقديرها فان سكوت الجهة الادارية عن اتخاذ مثل هذا القرار لا يشكل الامتناع المقصود ولا يكون ثمة قرار ادارى يمكن الطعن فيه (٦) .

* * *

*** وينبغى ملاحظة أن صدور القرار من جهة ادارية ، لا يخلع عليه فى كل الاحوال وبحكم اللزوم وصف القرار الادارى بالمعنى المتقدم ، وانما يلزم حتى يتحقق له هذا الوصف أن يكون كذلك بحسب موضوعه وفحواه ، فاذا ما دار القرار حول مسألة من مسائل القانون الخاص ، أو تعلق**

---

(٦) حكم المحكمة الادارية العليا رقم ١٠٦٦ — ١٠ (١٩٦٧/١٢/٢٣) ٤٢/١٣ — ٣٢١ — مشار اليه بالمرجع السابق — ص٧٧ .

بادارة شخص معنوى خاص ، خرج عن عـــداد القـــرارات الادارية ايا كان مصدره ومهما كان موقعه فى مدارج السلم الادارى .

وبناء على ذلك فالقرارات الادارية الصادرة فى شـــأن موظفى القطاع العام لا تعتبر قرارات ادارية بالمعنى الذى عرفته المحكمة الادارية العليا ، لانهـــا لم تصدر عن ســـلطة عامة ، وانما يوصف المصدر لها بأنه رب عمل يبـــاشر بعض الاختصاصات المتعلقـــة بالعاملين فى شركـــات القطاع العام ، بوصفهـــا من أشخاص القانون الخاص ، ولذلك فان المنازعات المتعلقـــة بهؤلاء العاملين يختص بهـــا القضاء العادى حيث تعرض أمام الدوائـــر العمالية (أما القرارات التى تصدرها الهيئات العامة فهى قـــرارات ادارية يختص مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى أو تأديبى بالفصل فى المنازعات المتعلقة بها .

وقد أصدرت المحكمة الادارية العليا حكما شهيرا وعلى غايـــة كبيرة من الاهمية فى هذا الخصوص ، ولاهميته نورده كاملا فيما يلى :

تقول المحكمة فى حكمها الصادر فى ٢٧ يناير سنة ١٩٧٩ ما يلى :

((من حيث أن القرار الادارى ـــ على ما جرى بـــه قضـــاء هذه المحكمة ـــ هو افصاح الادارة فى الشـــكل الذى يتطلبه القانون عن ارادتهـــا الملزمة بما لها من سلطة عامة بمقتضى القوانين واللوائح ، وذلك بقصـــد احـــداث مركـــز قانونى معين يكون ممكنا وجائزا قانونا ابتغـــاء مصلحة عامة ، وغنى عن البيان أن مجرد صدور القرار من جهة ادارية لا يخلع عليه فى كل الاحـــوال وبحـــكم اللزوم وصف القرار الادارى بالمعنى المتقـــدم وانما يلزم حتى يتحقق لـــه هذا الوصف أن يكون كذلك بحسب موضوعه وفحـــواه ، فاذا ما دار القرار حول مسالة من مسائل القانون الخاص او تعلق بادارة شخص معنوى خاص خـــرج من عـــداد القرارات الادارية أيا كان مصدره ومهما كان موقعـــه فى مدارج السلم الادارى . وبناء عليه فانه ليس صحيحا ما ذهب اليه الحـــكم المطعون فيه من أن قرار وزير الدولة لاستصلاح الاراضى المطعون فيه الصادر بنقـــل الطاعن ، من القـــرارات الادارية الصادرة فى شـــأن أحد الافراد التى تختص محكمة القضـــاء الادارى دون غيرهـــا بالفصـــل فى طلبات الافـــراد بالغائهـــا ذلك انه فضـــلا عن أن القـــرار المشار اليه صـــدر فى شـــأن الطاعن بوصفـــه عاملا فى القطاع العام وليس فردا من الافراد بما من مقتضـــاه ان ينعقـــد الاختصاص بنظر منازعته للمحكمة التى ناط بها القانـــون نظر المنازعات

الخاصة بالعاملين فى القطاع العام وهى كأصل عام محاكم القضاء العادى بوصفهم تابعين لشخص من أشخاص القانون الخاص ما لم يقض القانون بغير ذلك على ما سلف بيانه ، فان القرار المذكور صدر من وزير الدولة لاستصلاح الاراضى ليس بوصفه سلطة عامة وانما بوصفه رب عمل منوط به وفقا لحكم القانون رقم ٦١ لسنة ١٩٧١ سالف الذكر القيام بمباشرة بعض الاختصاصات المتعلقة بالعاملين فى شركات القطاع العام بوصفها من أشخاص القانون الخاص على ما تقدم ذكره ، شأنه فى ذلك شأن القائمين بالعمل فى هذه الشركات كرؤساء مجالس ادارتها بالنسبة للاختصاصات المخولة لهم فى هذا القانون ، ولقد أيد المشرع صواب هذا النظر حين ناط فى المادتين ١٢ ، ٥٢ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ بنظام العاملين فى القطاع العام بالوزير المختص اجراء تعيينات او تنقلات بعض العاملين فى شركات القطاع العام ليس بوصفه وزيرا وانما بوصفه رئيسا للجمعية العمومية للشركة على ما تقضى به المادة (٥٥) مكررا (أ) من القانون رقم (٦٠) لسنة ١٩٧١ باصدار قانون المؤسسات وشركات القطاع العام معدلا بالقانون رقم ١١١ لسنة ١٩٧٥ . وبهذه المثابة فان القرار المذكور لا تتوافر له مقومات القرار الادارى الذى تختص محكمة القضاء الادارى بالفصل فى طلب الغائه والقول بغير ذلك من شأنه أن يؤدى دون مسوغ من منطق أو قانون الى المغايرة فى طبيعة القرارات التى تصدر بنقل العاملين بالشركة الواحدة وبالتالى القواعد التى تحكمها تبعا لتغير السلطة التى باشرت نقلهم ، فيختلف الامر فى حالة ما اذا كان النقل بقرار من الوزير المختص عنه فى حالة ما اذا تم بقرار من مجلس ادارة الشركة أو من رئيس مجلس ادارتها ، أو من احد المفوضين فى ذلك .

ومن حيث انه لا غناء فيما آثاره المدعى من أن القرار المطعون فيه تضمن جزاء تأديبيا ذلك أن الثابت أن محل القرار المذكور هو نقل المدعى من شركة مساهمة البحيرة الى شركة وادى كوم أمبو ، كما أن المنازعة تدور أساسا على ما جاء بعريضة الدعوى وتقرير الطعن ومذكرات المدعى والمدعى عليهم حول شرعية القرار المذكور وما يقتضيه ذلك من البحث فى صدوره وممن يملك اصداره مستهدفا الصالح العام غير متعسف فى استعمال سلطته ، وما اذا كان قد فوت على المدعى حقه فى الترقيات التى تمت بالشركة عقب نقله منها ومن شأن ذلك كله أن يبعد المنازعة عن

المجال التأديبى الذى ينعقد الاختصاص بالفصل فيه للمحكمة التأديبية وليس لمحكمة القضاء الادارى التى تصدت للمنازعة وفصلت فيها .

ومن حيث أنه متى كان المدعى لا يعتبر موظفا عاما ، واذا كانت المنازعة لا تنصب على قرار ادارى ولا تتعلق بجزاء تأديبى ، فان الفصل فيها يخرج عن دائرة اختصاص محاكم مجلس الدولة وينعقد الاختصاص بنظرها للقضاء العادى . واذ ذهب الحكم المطعون فيه غير هذا المذهب فانه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون وتأويله ويتعين لذلك الحكم بالغائه بالنسبة للطاعن والقضاء بعدم اختصاص محاكم مجلس الدولة بنظر الدعوى وباختصاص محكمة القاهرة الابتدائية (الدائرة العمالية) بنظرها واحالتها اليها تطبيقا لحكم المادة (١١٠) من قانون المرافعات للفصل فيها والزام الطاعن مصروفات الطعن وابقاء الفصل فى مصروفات الدعوى لمحكمة الموضوع » . (٧)

(جـ) القرار الضمنى : (وتطبيقاته العملية فى مجال التأديب المقنع) .

أوضحنا فى الفقرة السابقة مفهوم القرار السلبى ، ويخلط البعض بينه وبين القرار الضمنى بالرغم من استقلال مفهوم كل من القرارين ، فالقرار الضمنى ينشأ فى حالة ما يكون الافصاح عن الارادة ضمنيا وغير صريح وفى هذا النطاق يختلف عن القرار السلبى حسبما قمنا بتعريفه والذى يتمثل فى كونه سلبيا ، بينما يعد القرار الضمنى قرارا ايجابيا ولكنه غير صريح ، وهو بهذه المثابة يخضع للقواعد العامة للقرارات الادارية .

وقد أوضحت المحكمة الادارية العليا أمثلة للقرارات الضمنية حيث تقول :

« ... يعتبر ضمنيا من القرارات ... ما ورد بأعمال محضر شئون الموظفين من حصر الوظائف الكتابية منطويا على قرار بنقل من عداهم من اصحاب الدرجات الكتابية الى الدرجات الادارية المماثلة لها . (٨)

---

(٧) المحكمة الادارية العليا — مجموعة المبادىء القانونية التى قررتها المحكمة الادارية العليا فى ١٥ عاما من ١٩٦٥ — ١٩٨٠ — الجزء الاول — ٤٣٢ — ٢٣ (١٩٧٩/١/٢٧) ٢٤/٥٥ ص ٧٥ ، ٧٦ ، ٧٧ .

(٨) المحكمة الادارية العليا فى ٢٢ مارس سنة ١٩٧٠ — س١٥ق — مبدأ رقم ٤٠ — ص٢٤٤ .

ومن القرارات الضمنية ما يعد قرارا غير مشروع ، ومن أمثلته القرارات التى تخفى فى طياتهـا جزاء مقنعـا (٩) فمثل هذا القـرار يعامل معاملـة القرار التاديبى الصريح من حيث الاختصاص به ، ومن حيث رقابـة مشروعيته ، لان مثل هـذه القـرار يؤدى الى حرمـان صاحـب الشـأن من الضمانات التأديبية . ومن أهم الضمانات التى يحققها القانـون فى مواجهة المتهم بالتهمة المنسـوبة اليـه وسماع دفاعه وضرورة تناسـب العقوبة مع الذنب الادارى .

ولذلك نرى بل ونرجح أن يـكون الطعن فى مثـل هـذه القرارات أمام المحاكم التأديبية .

(٩) هناك الكثير من الاحكام القضائية بخصوص عـدم مشروعية القرارات الادارية المتضمنة جزاءا تأديبيـا مقنعا نذكر منها :

حكم محكمة القضاء الادارى فى ٢٦ يناير سنة ١٩٥٣ « س٧ ص٣٧١ » بمناسبة النقل المكانى حيث تقول :

« ... اذا خرج النقل عن هذا المحيط وتباعـد عن هذا الهدف القويم « صالح المرفق » ودلت الظـروف والملابسـات على انه ينطـوى على عقـوبة تأديبية يصير فى الواقـع من الامـر جزاء لا ينص عليه القانون ، ويكـون والحالة هذه معيبا غير قائـم على سبب صحيح وواقعة مخالفة للقانون » .

وفى حكم آخر اشترطت نفس المحكمة فى حكمهـا فى ١١ فبراير سنة ١٩٥٣ « س٧ ص٤٦٩ » فى موضوع النقل النوعى ما يلى :

« الا يكون قـرار النقل متضمنا جزاء تأديبيـا مقنعـا ينضح بعدم الرضا والسخط عليه ويحمل فى طياته تنزيلا فى الوظيفة أو فى الدرجة أو اى جـزاء آخر مما لا يجوز توقيعه على الموظف الا لذنب اقترفه ، وبعد اتباع الاجـراءات التى قد يستوجبها القانون وظروف الحال وملابساته ... » .

المبحث الثانى

تحليـــل أركـــان القـــرار الادارى
مع أهم التطبيقات القضائية

أركان القــرار :

تتمثل أركان القرار طبقا للتقسيم الذى نرجحه فى الاركان التالية :

(أولا) الســـبب .

(ثانيا) الافصاح عن الارادة فى الشكل الذى يتطلبه القانون .

(ثالثا) الاختصـــاص .

(رابعا) المحـــل .

(خامسا) الغايــة أو الهدف .

ونتناول شرح ذلك فيما يلى :

المطلب الاول
ركن السبب

سبب القرار هو أهم عنصر وركن فى القرار الادارى ويقصد بـــه الامر الذى يسبق القرار ويدفع الى وجوده .

وينبغى التمييز بين مدلول السبب بهذا الصدد والمدلول الذى يطلق عليه فى القانون الخاص " La cause " والسبب الذى نعنيه " Le motif " هو المبرر للقيام بالعمل الادارى ، ومن أمثلة ذلك أن السبب فى اتخاذ اجـــراء ضبط ادارى هو منـــع الاضطراب أو التهديد بـــه مما يهدد النظام العـــام ويضر بالامن العام والسكينة العامة .

ويلاحظ أن السبب ليس عنصرا داخليـــا شخصيا نفسيا ، وانما هو عنصر خارجى موضوعى يتمثل فى حالة واقعيـــة أو قانونية ، وهى التى تســـوغ للادارة التدخل عن طريق اصدار القرار . (١٠)

---

(١٠) محكمة القضاء الادارى فى ٢٣ ديسمبر ١٩٥٣ مج س٨ ص٣١٩ .

والاصل أنــه لا يشترط فى صحة القرار الادارى أن تبين فيه الاســباب التى بنى عليهــا الا حيث يوجد نص يوجب ذلك كالوضــع بالنسبة للقرارات التأديبيـــة .

ومع ذلك فقد جرت محكمة القضـــاء الادارى على انه « وان كانت الادارة غير ملزمة ببيان أسباب قرارهـــا الا حيث يوجب القانون ذلك عليها ، الا انها اذا ما ذكرت اسبابا فان هذه الاسباب ولو فى غير الحالات التى يوجب القانون ذكر أسباب فيها ، تكون خاضـــعة لرقابة المحكمة لتعرف مدى صحتها من الوجهة الواقعية ، ومن جهة مطابقتها للقانون نصا وروحا » . (١١)

وبناء على ما تقدم يمكن تعريف ركن السبب بأنه : « حالة واقعيـــة أو قانونية بعيدة عن رجل الادارة ، ومســـتقلة عن ارادته ، تتم فتوحى له بأنه يستطيع أن يتدخل وأن يتخذ قرار ما » .

وبناء على ذلك فان السبب لا يعـــدو عن كونـــه اشــــارة تبدو لرجـــل الادارة فتبين له أنه لا مانع لديه من مباشرة ســـلطاته طبقا للاختصاص المخول له قانونـــا ، فى النطاق المشروع .

وقد اقرت محكمة القضـــاء الادارى التعريف السابق ، فعلى ســــبيل المثال تقول فى حكمها الصادر فى ٢٤ ديسمبر ١٩٥٣ :

« السبب بوجه عام هو الحالة الواقعية او القانونية التى تســـوغ تدخل رجل الادارة بسلطته الملزمة » .

وقد رددت المحكمة الادارية العليـــا هذا التعريف فى أحكامها بصفة عامـــة ومن أوائـــل أحكامها فى هذا الصدد حكمها الصادر فى ٥ نوفمبر ســـنة ١٩٥٥ حيث تقول :

« ان القرار الادارى يجب ان يقوم على سبب يبرره ، فلا تتدخل الادارة الا اذا قامت حالة واقعية او قانونية تسوغ تدخلها » .

---

(١١) محكمة القضاء الادارى فى ١٥ يونيو ١٩٤٨ مج س٢ ص٨٠٥ ، وفى ١٤ فبراير سنة ١٩٥٢ ، وفى ٢٥ مارس سنة ١٩٥٣ .

*** أهمية السبب فى المجال التأديبى :**

تؤكد المحكمة ذلك فى حكمها الصادر فى ٢٦ ابريل سنة ١٩٦٠ حيث تقول :

ان « القرار التأديبى » شـــانه فى ذلك شأن اى قرار آخر يجب أن يقـــوم على سبب يســـوغ تدخل الادارة لاحـــداث اثـــر قانونى ... ولا يكون ثمـــة سبب للقرار الا اذا قامت حالة واقعية أو قانونية تســـوغ هذا التدخل ... » .

وبناء على ما تقدم فان القرار الصادر بتوقيـــع جزاء ادارى على احـــد الموظفين يتمثل ســـببه فى الجريمة التأديبيـــة التى يرتكبهـــا هذا الموظف ، ويجب أن يصب السبب فى ذات القرار والا أمكن الطعن عليه بالالغاء .

والقضاء الادارى يمكنه أن يبسط رقابته القانونية على صحة الســـبب التأديبى ، فاذا تكشـــف له عدم صحة الاسباب التى حمل عليهـــا القـــرار التأديبى فمن حقه الغـــاء هذا القرار ، حيث يكون القرار باطـــلا لفقدانه ركنـــا أساسيا هو سبب وجـــوده ومبرر اصداره حتى لو ظنت الادارة بحسن نيـــة أن الاسباب التى استندت اليها صحيحة .

وفى ذلك تقول محكمة القضاء الادارى فى حكمها الصادر فى ٥ ينايـــر ســـنة ١٩٥٤ ما يلى :

« للقضاء بما له من الرقابة على ســـلامة القرار الادارى أن يتحـــرى حظه من الصحة فى أسبابه ، فان ظهر أنها غير صحيحة ولو توهمت الادارة صحتهـــا بحسن نيـــة فقـــد القرار سنده القانونى الذى يقـــوم عليه وشـــابه عيب مخالفة القانـــون » .

وبناء على ما تقدم فللقضـــاء التأديبى الحق فى مراقبة صحة قيـــام الوقائع التى بنيت عليها الاسباب وصحة تكييفها القانونى ، وصحة الحالـــة الواقعية أو القانونية التى تكون ركن السبب تجد حدها الطبيعى فى التحقـــق مما اذا كانت النتيجة التى انتهى اليهـــا القرار فى هذا الشـــأن مســـتخلصة استخلاصا ســـائغا ومعقولا من اصـــول تنتجها ، فاذا كانت مستخلصة من أصول لا تنتجها أو كان تكييف الوقائـــع على فرض وجودهـــا ماديـــا لا ينتج النتيجة التى يتطلبها القانون ، فان القرار التأديبى يكون فاقـــدا لركن من

اركانه الجوهرية التى تتمثل فى ركن السبب فيقــع القــرار مشــوبا بعيب مخالفة القانون ، أما اذا كانت النتيجة مستخلصة استخلاصا ســـائغا مــن اصول تنتجهــا ماديا وقانونيا ، فان القرار يكون قــد قــام على ســـببه وكان مطابقا للقانون .

وفى ذلك تقول المحكمة الادارية العليا :

« ومن حيث أن سبب القرار التأديبى بوجه عــام ، هو اخــلال الموظف بواجبات وظيفته واتيانه عملا من الاعمــال المحرمة عليه ، فكل موظف يخالف الواجبات التى تنص عليها القوانين أو القواعــد التنظيمية العامة أو أوامــر الرؤســاء فى حدود القانون ، أو يخرج على مقتضى الواجب فى أعمــال وظيفته التى يجب أن يقوم بها بنفســه اذا كان منوط بها اليــه ، وأن يؤديهــا بدقــة وأمانة ، انما يرتكب ذنبا اداريــا يســوغ تأديبه ، فتتجه ارادة الادارة الى توقيــع جزاء عليــه بحسب الاشــكال والاوضاع المقررة قانونا » . (١٢)

والقضاء الادارى مستقر أيضا على هذه القاعدة ، لان فكرة السبب تقوم كضمان وقرينــة على أن تدخل الادارة له ما يستوجبه .

*** هل تلزم الادارة بأن تفصح عن سبب تدخلها ؟**

للاجابة على ذلك نقول أن الاصــل العام يتمثل فى أن الادارة غير ملزمة بأن تفصح **عن سبب تدخلها الا اذا ألزمها القانون بذكر الاســباب ، وعندئــذ يصبح السبب شرطــا شكليا فى القرار يترتب على اغفاله بطــلان القــرار الادارى .**

وجدير بالذكر أن الزام الادارة بذكر سبب تدخلها يعتبر من أهم الضمانات للافراد ، لانه يساعد القضاء الادارى فى أعمال رقابته على مشروعية ســـبب اصدار القرار .

ويجب التمييز بين وجوب تسبيب القرار الادارى كاجراء شــكلى قــد يتطلبه القانون ، وبين وجوب قيامه على ما يبرره صدقــا وحقــا ، فان كانت

---

(١٢) المحكمة الادارية العليا ــ حكمها فى ٥ نوفمبر سنة ١٩٥٥ .

الادارة غير ملزمة بتسبيب قرارهـــا الا اذا أوجب القانون عليهـــــا ذلك فانه يترتب على تسبيب القرار اذا كانت الادارة ملزمة بذكـــر السبب أن يصبح القرار مشوبا بعيب شكلى ، أما اذا لم يوجب القانون تسبيب القـــرار فلا يصبح القـــرار مشوبا بعيب شكلى ويحمل القرار على قرينـــة الصحة ، ويفترض فيه ابتداء قيامه على سبب صحيح ، وذلك حتى يثبت العكس اعمالا لقاعـــدة « أن القرار الادارى يحمل قرينة الصحة ما لم يثبت العكس » .

مع ملاحظة أن القرار الادارى ســـواء اشترط تسبيبه كاجـــراء شكلى أو لم يكن هذا التسبيب لازما يجب أن يقوم على سبب يبرره حقـــا وصدقـــــا أى فى الواقـــع وفى القانون ، وذلك كركن من أركان انعقـــاده باعتبار القرار تصرفا قانونيـــا ولا يقوم أى تصرف قانونى بغير سببه .

ونتيجة لما تقدم فقد عرفت المحكمة الادارية العليا السبب بما يلى :

« ... فالسبب حالة واقعيـــة أو قانونية تحمل الادارة على التدخـــل بقصد احداث أثـــر قانونى هو محل القرار ابتغـــاء وجه الصالح العام الذى هو غاية القـــرار .

وجدير بالذكر أن السبب المبرر لاتخاذ القرار يجب أن يكون ســـابقا على اصداره ، فكما سبق القول فان السبب عنصر خارجى لا يدخل فى تكويـــن القرار ، وانما يدفـــع رجل الادارة الى اصداره .

ويجب أن يظل السبب قائما الى وقت صدور القرار ، فاذا زالت الظروف التى تدفـــع الادارة الى اصدار قرارا معينا قبـــل صدور القرار ثم صـــدر القرار بالرغم من ذلك ، كان القرار غير مشروع لانعدام السبب » .

*** حالات يكون تسبيب القرار فيها ضروريا ولو لم يشترط القانون ذلك « ومن أهمها « القرارات التأديبية » :**

يجب أن يكون تسبيب القرار ضروريا ولو لم يشترط القانون ذلك فى الحالات التالية :

(١) يكون ذلك فى حالة القرارات الصادر بالغـــاء قرارات اداريـــــة سابقة ، أو الغـــاء مراكز قانونية موجودة ، لان الهدف يتمثل فى المصلحة العامة

وهى هدف كل قرار ادارى ســـواء كان منشـــئا أو معـــدلا لمركز قانونى أو منهيـــا لـــه .

والسبب فى ضرورة الت سبيب فى هذه الحالة يتمثل فى التساؤل عن ســـبب الالغاء ، وكيف تحول مقتضى الصالح العام ، فأصبح داعيـــا الى انهـــاء المركز القانونى بعد أن كان داعيـــا الى انشـــائه ، وضرورة التسبيب فى هذه الحالة يكون فيه اجابة عن هذا التساؤل .

فالمركز القانونى الذى ينشؤه القرار الادارى يجب ــ كمبدأ عام ــ أن يستمر قائما ما لم يثبت وجود سبب يبرر انهاؤه (١٣) .

(٢) كذلك يجب تسبيب القرار فى حالة ما اذا عدلت الادارة عن اتجاه معين الى اتجاه آخر فى تفسير القانون ، وعلى الاخص اذا كان الاتجاه الجديد فى غير مصلحة صاحب الشأن المعنى بالقرار .

(٣) ويجب أيضا تسبيب القرار اذا ما أخذت الادارة برأى يخالف رأى جهاز استشارى يشترط القانون أخذ رأيه قبل اصدار القرار فى حالة ما اذا كان هذا القرار الاستشارى غير ملزم ، أما اذا كان رأى الجهة الاستشارية ملزمـــا تعين على الادارة الاخذ به والا أصبح القرار غير مشروع فى موضوعه (١٤) .

(٤) والادارة ملزمة أيضا بتسبيب قراراتها اذا اشترط القانون لصدور القرار سببا معينا لاصداره ، ففى هذه الحالة يجب ذكر السبب .

---

(١٣) دكتور / محمود حلمى ــ « القرار الادارى » ــ مرجـــع ســـابق ــ ص ٧٦ ، ٧٧ .

(١٤) يعنى علم الادارة العامة بنظرية التنظيم الادارى ، وفى ظلها تنقسم الاجهزة الادارية الى أجهزة رئيسية « Line Agencies » وأجهزة مساعدة " Auxiliary Agencis " وأجهزة استشـــارية " Staff Agencies " والاجهزة الاستشارية تقدم المشورة للاجهزة الرئيسية فى توصيات غير ملزمة ، وعلى سبيل الاستثناء قد تكون ملزمة اذا تطلب القانون ذلك .
(راجع مؤلفنا : « القيادة الادارية) ط/١٩٧١ ــ ص ٧٣ وما بعدها .

فعلى سبيل المثال فان القرار الصادر بالغاء خدمة العامل فى الجهـــاز الادارى يجب أن يحمل على سبب صحيح يبرره صدقا وحقا ويكون داخلا فى نطاق الأسباب التى حصرها القانون لانهاء الخدمة .

ويشترط القانون بصفة خاصة تسبيب القرار التأديبى حتى تتمكن المحاكم فى نطاق سلطتها الرقابية أن تسلط رقابتها على مشروعية القـــرار ، وتتبين ما يمكن أن يشوبه من أسباب قد تؤدى الى بطلانه ، وغالبا ما تركز رقابتهـا على سبب « الغلو فى تقدير الجزاء » ، فاذا تكشف لها أن القرار مشـــوب بالقسوة وعدم ملاءمته مع الذنب الادارى أمكنها أن تمارس حقها المشـــروع فى تقدير الجزاء الذى يتفق مع الذنب الادارى دون قسوة أو افراط . ومن باب أولى ألا يشوب حكمها « غلو فى تقدير الجزاء » (١٥) .

---

(١٥) فى هذا المعنى تقول المحكمة الادارية العليا :

« انه ولئن كانت للسلطة التأديبية ، ومن بينها المحاكم التأديبية ســلطة تقدير خطورة الذنب الادارى وما يناسبه من جزاء بغير معقب عليها فى ذلك ، الا أن مناط مشروعية هذه السلطة ــ شأنها كشأن اية سلطة تقديرية أخرى ــ ألا يشوب استعمالها (غلو) ، ومن صور هذا الغلو عدم الملاءمة الظاهرة بين درجة خطورة الذنب الادارى وبين نوع الجزاء ومقداره ، ففى هذه الصـــورة تتعارض نتائج عدم الملاءمة الظاهرة مع الهدف الذى تغياه القانون من التأديب . والهدف الذى توخاه القانون من التأديب هو بوجه عام تامين انتظام المرافــق العامة . ولا يتاتى هذا التامين اذا انطوى الجزاء على مفارقة صارخة ، فركوب متن الشطط فى القسوة يؤدى الى احجام عمال المرافق العامة عن حمل المسئولية خشية التعرض لهذه القسوة الممعنة فى الشدة .... »

قضاء مطرد للمحـــكمة الادارية العليا ــ وبين احـــكامها : حكمها فى ١٩٦١/١١/١١ ، ١٩٦٢/١٢/٨ ، ١٩٦٤/٦/١٥ ، ١٩٦٥/٥/٢٢ .

*** تعليق على اهمية سبب القرار التاديبى فى الكشف عن نية الادارة ، ومدى سلطة القضاء فى رقابة الاسباب فى حالة عدم الزام الادارة بذكر الاسباب وحالة الزامها بذكرها :**

(أولا) الكشف عن نية الادارة :

يلاحظ أننا ركزنا عنايتنا على عرض ركن السبب بشىء من الاسهاب لمـــا له من أهمية كبيرة فى الكشف عن نية الادارة ، وما اذا كانت متفقة مع أســـباب المشروعية أو مخالفة لها ، فضلا عن أن ركن السبب يتصل اتصالا وثيقـــا بالهدف والذى يتمثل فى المجال التأديبى فى تحقيق مصلحة المرفق العام .

ومن هنا يجب أن تنصب الرقابة القضائية على الوقائع المطعون عليهـــا والتأكد من قيام الدليل الصحيح على السبب التأديبى .

ونرى أن الدليل على وجود السبب التأديبى ينبغى أن يكون له أصـــل ثابت فى الاوراق المقدمة فى الدعوى التأديبية ، مع الاستعانة بملف الموظف على سند من أن الملف هو الوعاء الصادق لتصوير حالته ، فاذا ظهر أن ملفه نظيف وعمله مرضى لا تشوبه شائبة أمكن اعتبار ذلك قرينة لصالح الموظف .

ويجب كذلك أن يكون الدليل مستندا الى سبب مستساغ عقلا والا يكون فى الاخذ به ما يتعارض مع سبل الاقناع المتعارف عليها (١٦) .

ومن أهم ما تجدر الاشارة اليه أيضا أن المحكمة الادارية العليا ترى أن الخطأ فى النية لا يؤدى الى بطلان القرار فحسب بل ينـــزل به الى درجـــة العدم (١٧) .

ويفهم من حكمها أنه اذا تكونت عند رجل الادارة النية المسبقة لاحـــداث

---

(١٦) محكمة القضـــاء الادارى فى فبراير ١٩٥٥ فى الدعوى ٥٩٩ س ٨ ق مج س٩ق ص٣٤٧ .

(١٧) المحكمة الادارية العليا فى ٢١ نوفمبر ١٩٥٩ س٥ق ص٦٠ ، مشار اليه بمؤلف « النظرية العامة للقرارات الادارية » للدكتور / محمد ســـــليمان الطماوى ط/٣ ص٢٣١ .

أثر قانونى معين ثم قام بتحقيق هذا الاثر طبقا لنيته المسبقة فان قراره يصبح منعدما لعدم قيامه على سبب يبرره .

ومن جانبنا نضيف الى أسباب حكم المحكمة الادارية العليا : « أن القرار التأديبى فى هذه الحالة يعتبر منعدما لوروده على غير محل ، ومعروف أن محل القرار هو موضوع القرار أو فحواه المتمثل فى الاثار القانونية التى يحدثها القرار مباشرة فى المراكز القانونية القائمة سواء بالانشاء او التعديل أو الالغاء ، والاثر القانونى الذى يحدثه القرار يوجد دائما فى منطوقه الذى تنصب عليه الرقابة القضائية .

ومحل القرار ، كمحل التصرفات القانونية بأسرها يجب أن يكون ممكنا وجائزا قانونا ، فاذا استحال هذا المحل قانونا أو « فعلا » يصبح القرار منعدما .

(م ــ ٦ المحاكمات التأديبية)

(ثانيا) مدى سلطة القضاء فى رقابة الاسباب فى حالة عدم الزام الادارة بذكر الأسباب ، وحالة الزامها بذكرها :

من أهم ما تجدر الاشارة اليه أنه اذا اتضح أن أسباب القرار غير صحيحة ولو ظنت الادارة بحسن نية أنها صحيحة ، فقد القرار أساسه القانونى الذى يجب أن يقوم عليه وكان مشوبا بعيب مخالفة القانون . أما اذا كانت الادارة قد أصدرت القرار وهى تعلم أن هذه الاسباب غير صحيحة وانما استهدفت غاية اخرى غير الصالح العام ، كان القرار مشوب بالانحراف واساءة استعمال السلطة .

وقد أكد القضاء الادارى ذلك الرأى فى الحكم الصادر فى ١٩ مارس سنة ١٩٥٢ (١٨) .

ويظهر من هذا الحكم أنه اذا لم يسبب القرار ولم تكن هناك قاعدة تلزم بتسبيبه ، فيكون للادارة سلطة اختيار السبب وعدم الاعلان عنه ، وفى هذه الحالة لا توجد امكانية رقابة السبب ، ولا تتيسر الرقابة الا عند تطبيق فكرة الباعث واساءة استعمال السلطة ، واما اذا كان القانون قد قيد سلطة الادارة فى اختيار الأسباب فانها تصبح شرطا لمشروعية القرار بحيث يتعين على القاضى رقابتها للتحقق من قيامها ومطابقتها للقانون .

وقد بلورت محكمة القضاء الادارى هذه الاتجاهات القانونية الهامة فى حكمها الصادر فى ٨ مايو سنة ١٩٥٧ ، ولأهمية هذا الحكم نشير اليه حيث تقول المحكمة :

« ... من المعلوم انه فى الحالات التى لا يشترط فيها القانون وجوب قيام سبب أو أسباب معينة لاصدار قرار معين ، يكون للادارة الحرية فى اختيار ما تشاء من الاسباب التى تراها صالحة لبناء قرارها ، فان هى افصحت عن سبب قرارها بارادتها ، كان للمحكمة ان تراقب صحة قيام هذا السبب ، فان

---

(١٨) مشار لهذا الحكم بمؤلف الدكتور / الطماوى : « القضاء الادارى » « قضاء الالغاء » جص١٩٦٧ ص ٩٧٧ .

لم تعلن عن السبب ، ولم يكن هناك نص يلزمها بالاعـــلان ، ترتب على ذلك استحالة رقابة السبب ، ذلك أن الادارة تتمتع بسلطة تقديرية فى اختيـــاره وتقدير ملاءمته ثم هى تتمتع بسلطة فى عدم الاعلان عنه فالسبب موجود وقائم ولـــكنه يعيش فى كوامن الادارة ، ولذلك فان هذه السلطة التى تتمتع بهـــا الادارة بازائه سواء فى اختياره أو فى عدم الاعلان عنه تؤدى الى انعدام الرقابة القضائية عليه ، ولذلك فان اقتران حرية الادارة فى اختيار السبب برخصتها فى عدم التسبيب تؤدى لا الى الغاء التزام الادارة بضرورة قيام قرارها على سبب وانما تؤدى الى خلق نوع من القرينة على صحة القرار ، وهذه القرينة لا يهدمها الا اعتراف مصدر القرار نفسه ، أما حيث يقيد القانون سلطة الادارة ، وحيث يلغى كل سلطة تقديرية لها ، وذلك بتحديد الوقائع التى يجب أن تبنى عليهـــا قرارها ، فان القضاء الادارى يختص برقابة قيام هذه الوقائع وتقديرها ، ومفاد ما تقدم أنه اذا لم يسبب القرار ، ولم تكن هناك قاعدة تلزم بتسبيبه ، فأما أن يكون للادارة سلطة اختيار السبب وعدم الاعلان عنه ، وفى هذه الحالة لا توجد امكانيات رقابة السبب ولا تتيسر الرقابة الا عند تطبيق فكرة الباعث واســاءة استعمال السلطة ، واما أن يكون القانون قد حدد سببا معينا وفى هذه الحالة يجب على القاضى الغاء القرار اذا ما ثبت انعدام هذا السبب . ويخلص من ذلك أن قرينة قيام القرار على سبب صحيح مستمد من عدم تسبيبه فى حـــالة عدم وجود نص يلزم بالتسبيب ، هذه القرينة لا تقوم الا بازاء القرارات التى تتمتع قبلها الادارة بسلطة اختيار أسبابها ، أما حيث يقيد القانون سلطة الادارة فى اختيار هذه الأسباب تصبح شرطا لمشروعية القرار ، بحيث يتعين على القاضى رقابتها للتحقق من قيامها ومطابقتها للقانون ، ولا يعطل سلطته فى هذا الشأن صدور القرار غير مسبب ، اذ يـــكون للمدعى دائمـــا اثبات انعـــدام الاسباب ... » (١٩) .

(١٩) محكمة القضاء الادارى فى ٨ مايو سنة ١٩٥٧ س١١ق ص٤٢٨ .

* تطبيقات قضائية من أحـــكام مجلس الدولة
فى ركن السبب

القاعدة الأولى : ضرورة أن يظل السبب قائما حتى صدور القرار :

وفى ذلك تقول محكمة القضاء الادارى : ـــ

« ان الغاء قرار الاحالة الى المعاش الصادر بناء على المرض جــــــدير بالالغاء ، لأن أسباب القرارات الادارية يجب أن تكون محققة الوجود وقائمـــة من وقت طلب اصدارها الى وقت صدورها بحيث تصدر تلك القرارات قائمـــة عليها باعتبارها أسسا صادقة ولها قوام فى الواقع » (٢٠) .

وكانت وقائع القضية تتمثل فى أن أحد موظفى الداخلية مرض وانقطع عن العمل وطلبت الادارة التابع لها احالته للاستيداع بسبب ذلك المرض ، ولـــكن الوزير لم يصدر القرار الا بعـــد شـــفاء الموظف وعودته الى عمله وتسلمه له بالفعـــل .

القاعدة الثانية : بطلان القرار لحمله على سبب غير صحيح ، ولا يجدى فى تصحيحه بعد ذلك تغيير سببه أو تعليل سنده .

وفى ذلك تقول محكمة القضاء الادارى :

« انه متى بنى القرار على سبب معين قام عليه ، واستمد كيانه من ســـند قانونى افصح عنه وكان هو علة صدوره ، فان من شان عدم صحة هذا السبب ،

وعدم انطباق السبب ، ان يصبح القرار معيبا فى ذاته غير سليم بحالته ، وليس يجدى فى تصحيحه بعد ذلك تغيير سببه ، أو تعديل سنده فى تاريخ لاحق ، وان جاز أن يكون هذا مبرر لصدور قرار جديد على الوجه الصحيح » (٢١) .

القاعدة الثالثة : افتراض سلامة القرارات الادارية غير المسببة لا يحول دون حق الطرف الآخر الدفع بأن أسباب القرار غير مشروعة فيقع على الادارة اثبات صحة ما تدعيه : ـــ

---

(٢٠) محكمة القضاء الادارى فى ٢٤ فبراير سنة ١٩٤٩ ـــ مج أحـــكام المجلس ـــ س٨ ـــ ص٣٨٥ .

(٢١) محكمة القضاء الادارى ـــ حكمها فى ١٨ يناير سنة ١٩٥٥ ـــ س/٩ ص٢٤٨ .

وفى ذلك تقول محكمة القضاء الادارى :

« من المبادىء المقررة أن القرار الادارى اذا لم يشتمل على ذكر الأسباب التى استند اليها يفترض فيه أنه صدر وفقا للقانون ... وهذه القرينة التى لا تصحب كل قرار ادارى لم تذكر أسبابه ، تبقى قائمة الى أن يثبت المدعى أن الأسباب التى بنى عليها القرار المطعون فيه هى أسباب غير مشروعة ولا تمت بصلة الى المصلحة العامة ، وللمحكمة كامل السلطة فى تقدير الدليل الذى يقدمه المدعى فى هذا الصدد ، ولها اذا رأت وجها لذلك أن تطلب بيان المبررات التى بنى عليها القرار المطعون فيه ، وهذا عن طريق اعتبار الدليل الذى قدمه المدعى كافيا على الاقل لزحزحة قرينة المشروعية التى يتمتع بها القرار الادارى ، فينتقل عبء الاثبات عن عاتق المدعى الى عاتق الحكومة » (٢٢) .

القاعدة الرابعة : القاعدة العامة أن الادارة غير ملزمة بتسبيب قرارها غير أنها اذا ما ذكرت أسباب للقرار فتكون خاضعة لرقابة القضاء الادارى : —

وفى ذلك تقول المحكمة الادارية العليا : —

« فصل الموظف من السلطة الرياسية بقرار من مجلس الوزراء مرده أصل طبيعى هو وجوب هيمنة الادارة على تسيير المرافق العامة على وجه يحقق الصالح العام — ولما كان الموظفون هم عمال هذه المرافق فلزم أن تكون للحكومة الحرية فى اختيار من ترى فيهم الصلاحية لهذا الغرض وفصل من تراه منهم أصبح غير صالح لذلك وهذا من الملاءمات المتروكة لتقديرها بلا معقب عليها ما دام خلا من عيب اساءة استعمال السلطة فلم تستهدف سوى المصلحة العامة .

ولئن كانت الادارة غير ملزمة بتسبيب قرارها بالاحالة الى المعاش أو بالعزل .... ، الا انها اذا ما ذكرت أسبابا لقرارها فانها تكون خاضعة

---

(٢٢) محكمة القضاء الادارى فى ١٦ يونيو سنة ١٩٥٣ — س٧ ص١٥٨٢ .

لرقابة القضاء الادارى للتحقق من مطابقتها أو عدم مطابقتها للقانون وأثر ذلك فى النتيجة التى انتهى اليها القرار .

وحيث انه على هدى مما تقدم ولما كان القرار المطعون فيه لم يصدر من هيئة تأديبية : فانه لا يلزم أن يسبقه تحقيق تسمع فيه أقوال المطعون عليه . وما دام هذا القرار قد بنى على الاسباب التى ذكرتها المذكرة المقدمة من وزير الاشغال فان هذه الاسباب تخضع لرقابة القضاء الادارى » (٢٣) .

القاعدة الخامسة : ضرورة استخلاص القرار الادارى استخلاصا سائغا من اصول صحيحة تنتجه فى الواقع والقانون ، وللقضاء بسط رقابته على ذلك : —

وفى ذلك تقول المحكمة الادارية العليا : —

« من حيث أن رقابة القضاء الادارى لصحة الحالة الواقعية والقانونية التى تكون ركن السبب تجد حدها الطبيعى فى التحقق مما اذا كانت النتيجة التى انتهى اليها القرار فى هذا الشأن مستخلصة استخلاصا سائغا من اصول موجودة ، أو كانت مستخلصة من اصول لا تنتجها ، أو كان تكييف الوقائع على فرض وجودها ماديا لا تنتج النتيجة التى يتطلبها القانون » (٢٤) .

القاعدة السادسة : ضرورة أن يكون سبب القرار داخلا فى اطار الاسباب التى حددها المشرع وحصرها تفصيلا : —

وفى ذلك تقول محكمة القضاء الادارى : —

« ان ملف الموظف هو الوعاء الصادق لتصوير حالته ، فاذا ظهر أن ملفه نظيف وعمله مرض لا تشوبه شائبة ، لزم الحكومة أن تفصح عن الاسباب التى

---

(٢٣) المحكمة الادارية العليا : السنة الاولى : قاعدة رقم (٧) — مشار اليه بمرجع المستشار مصطفى بكر « تأديب العاملين فى الدولة » — س ١٩٦٠ ص ٤٣٣ .

(٢٤) المحكمة الادارية العليا — حكمها فى ٥ نوفمبر ١٩٥٥ — الطعن رقم ١٥٩ — س١ق .

دعت الى فصله والا كان القرار الادارى غير قائم على سبب يبرره ، وحق للمحكمة ابطاله » (٢٥) .

وقد طبقت المحكمة هذا المبدأ فى شئون الموظفين والعمال وقضت به قبل صدور القانون رقم (٢١٠) لسنة ١٩٥١ الذى حدد أسباب الفصل .

القاعدة السابعة : يجب أن تكون اسباب القرارات الادارية محققة الوجود وقائمة حتى وقت صدورها : —

وفى ذلك تقول محكمة القضاء الادارى : —

« ان أسباب القرارات الادارية يجب أن تكون محققة الوجود وقائمة من وقت طلب اصدارها الى وقت صدورها ، بحيث تصدر تلك القرارات قائمة عليها باعتبارها اسسا صادقة ولها قوام فى الواقع » (٢٦) .

القاعدة الثامنة : سبب القرار التاديبى يتمثل فى اخلال الموظف بواجبات وظيفته أو اتيانه عملا من الاعمال المحرمة عليه : —

وفى ذلك تقول المحكمة الادارية العليا

« ان سبب القرار التأديبى بوجه عام هو اخلال الموظف بواجبات وظيفته أو اتيانه عملا من الاعمال المحرمة عليه ... ومن ثم اذا ثبت أن فصل المأذون « المدعى » قد أسس على أنه ارتكب ذنبا اداريا هو تزوجه بعقد عرفى ، فان قرار الفصل يكون فاقد لركن من أركانه هو ركن السبب ، ذلك ان هذا الفعل لا يعتبر اخلالا من المدعى لواجبات وظيفته أو سلوكه الوظيفى ، اذ أنه لم يكن يباشر عند زواجه عمله الرسمى كمأذون » (٢٧) .

القاعدة التاسعة : اذا اشتمل القرار على عدة أسباب وتبين أن بعضها غير صحيح والآخر صحيح أعتبر القرار صحيحا : —

وفى ذلك تقول المحكمة الادارية العليا

« اذا قام القرار الادارى على عدة أسباب فان استبعاد اى سبب من

---

(٢٥) محكمة القضاء الادارى فى ١٩٥٥/١/٢٠ — مج س٩ — ص٢٥١ .

(٢٦) محكمة القضاء الادارى فى ٢٤ فبراير ١٩٤٩ — مج س ٢ ص٣٨٥ .

(٢٧) المحكمة الادارية العليا فى ٥ يناير ١٩٥٧ — مج س٢ — ص١٣٥ .

هذه الاسباب لا يبطل القرار ولا يجعله غير قائم على سببه طالما أن الاسباب الاخرى تؤدى الى نفس النتيجة » (٢٨) ٠

القاعدة العاشرة : اذا قام القرار على مجرد الاوصاف والعبـــــارات المرسلة فانه يكون قد قام على أسباب غير صحيحة : —

وفى ذلك تقول محكمة القضاء الادارى

« ان الاسباب العامة او المجهلة او الغامضة لا تكفى لتبرير القرار ويعتبر فى هذه الحالة خاليا من السبب » (٢٩) ٠

وكذلك قررت نفس المبدأ فى حكم آخر حيث تقول :

« ان الخطورة التى تكون سببا جديا يبرر القبض والاعتقـــال يجب ان تستمد من وقائع حقيقية لا وهمية ولا صورية ، منتجة فى الدلالة على هـــــذا المعنى ، وان تكون افعال معينة تثبت فى حق شخص ، مرتبطة ارتباطا مباشرا بما يراد الاستدلال عليه ، فاذا كان القرار قد قام على مجرد الاوصاف والعبارات المرسلة فانه يكون قد قام على اسباب غير صحيحة » (٣٠) ٠

---

(٢٨) المحكمة الادارية العليـــا فى ٢٨ ديســـــمبر ١٩٦٣ — مج س٩ ص٢٨٧ ٠

(٢٩)محكمة القضاء الادارى — فى حكمها الصــــادر فى ٤ مارس ١٩٥٦ مج س١٠ — ص٢٣٢ ٠

(٣٠) محكمة القضاء الادارى — فى ٣ مايو سنة ١٩٦٠ — مج — س١٤ ص٢٩٢ ٠

المطلب الثانى

ركن الافصاح عن الارادة فى الشكل الذى يتطلبه القانون

ونتناول ذلك على النحو التالى :

(١) الافصاح عن الارادة :

سبق أن ذكرنا ان القرار الادارى هو افصاح جهة الادارة عن ارادتها الملزمة بقصد احداث أثر قانونى ، فالاثر القانونى الذى يرتبه القانون يعتمد على الارادة القانونية الصحيحة ، فالارادة القانونية الصحيحة شرط لاحداث الاثر القانونى الصحيح ، فاذا انعدمت هذه الارادة انعدم القرار .

والقرار الادارى عمل ارادى من جانب واحد ، وتعتبر الجهة الادارية جانبا واحدا حتى لو اشترك فى اصدار القرار عدة أجهزة ادارية يتطلب القانون مشاركتها فى اصدار القرار .

وليس للتعبير عن ارادة الادارة شكل معين ، بل أنه أى تعبير لا يدع مجالا للشك فى حقيقته التى يترتب عليها وجود القرار .

وفى ذلك تقول محكمة القضاء الادارى : —

« ان الأوامر الادارية ليست لها اشكال أو انواع تحصرها ، بل هى مجرد تعبير من الموظف المختص عن ارادته فى التصرف على وجه معين ولغرض من اغراض وظيفته فى حدود اختصاصه . ويكون للامر الادارى قوام بمجرد صدوره بطريقة قاطعة وتنفيذية » (٣١) .

وكما سبق بيانه فان سكوت الادارة فى الرد على التظلم فى الحالات التى يوجب القانون فيها ذلك يعتبر تعبيرا عن ارادتها فى رفضها للتظلم الامر الذى يفهم منه اصدارها لقرار سلبى برفض التظلم .

ويرجع السبب فى ذلك الى وجود حالات كثيرة يتقدم الافراد فيها الى

---

(٣١) محكمة القضاء الادارى فى ٢٢ ديسمبر سنة ١٩٥٠ — مج س٥ ص٢٤٦ .

الادارة بطلبات تتعمد عدم الرد عليها بالقبول أو الرفض ، ويكون سكوتها تعنتا وتعسفا منها فى الحالات التى توجب الرد ، ولذلك اعتبر المشرع سكوت الادارة مدة معينة يعتبر بمثابة قرار سلبى بالرفض ، فقد نص قانون مجلس الدولة بالفقرة الثانية من المادة (٢٢) من القانون رقم (٥٥) لسنة ١٩٥٩ وهى المقابلة للمادة (٢٤) من القانون رقم (٤٧) لسنة ١٩٧٢ على أن « **يعتبر مضى ٦٠ يوما على تقديم التظلم دون أن تجيب عنه السلطات المختصة بمثابة رفضه ...** » (٣٢) .

كذلك فمن القرائن التى تدل على اصدار الادارة لقرارات ضمنية اعتبار استقالة الموظف مقبولة اذا مضى على تقديمها ثلاثين يوما من تاريخ تقديمها دون البت فى شأنها وسبق بيان ذلك . ومما يجب الاشارة اليه أن الافصاح عن الارادة يجب أن يكون افصاحا عن ارادة حقيقية ليرتب أثرا قانونيا ، فالارادة الحقيقية هى التى ترتب الاثر القانونى سواء أفصحت الادارة عن ذلك بطريقة معلنة ، أو لانها تستشف من سكوتها حسبما سبق بيانه أى أن العبرة بنية الادارة الحقيقية .

وفى ذلك تقول المحكمة الادارية العليا :

« ان القرار الادارى ينحدر الى درجة الانعدام اذا فقد ركن النية » ..

فالارادة التى تصدر عن الادارة يجب أن تكون ارادة ملزمة حسبما يستشف من تعريف القرار الادارى « **بأنه افصاح جهة الادارة عن ارادتها الملزمة ...** » « **فليس كل افصاح عن هذه الارادة يعتبر قرارا اداريا ، لان الادارة تخضع فى نشاطها لنوعين من القواعد وهما : —**

١ — قواعد القانون الادارى : —

وهى القواعد الاستثنائية التى يتميز بها القرار الادارى باعتباره ملزما ، ويحمل قرينه الصحه ، الى أن يثبت عكس ذلك .

---

(٣٢) راجع المادة رقم (٢٤) من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ .

٢ ـ قواعد القانون الخاص : ـ

وهى التى تلجأ اليها الادارة فى بعض نشاطها الذى يشتبه مع نشاط الاجهزة الادارية الخاصة .

فالقرار الادارى الذى يعتد به ويجوز طلب ايقافه ، والغائه هو القرار الذى تصدره الادارة عندما تفصح عن ارادتها كسلطة ملزمة وليس بالنسبة الى الاعمال التى تباشرها الادارة بوصفها شخصا معنويا خاصا يباشر عمله بالطرق والوسائل المدنية .

ولهذا فان القرارات التى تصدر من شركات القطاع العام بالنسبة للعاملين بهذا القطاع يختص القضاء العادى بنظرها ايقافا والغاء ، فتختص بها الدوائر العمالية بهذا القضاء ، أما القرارات الادارية التى تنظر أمام محاكم مجلس الدولة فهى التى تصدرها الادارة باعتبارها سلطة عامة آمرة عن طريق اصدار قرارات ملزمة من جانب واحد ، أما أعمال الادارة العادية فهى على العكس لا تباشرها الادارة بصفتها صاحبة سلطة عامة ، بل تباشرها كأى سلطة عادية ، أو بمعنى آخر « كرب عمل » .

ويلاحظ أن الاثر القانونى الذى يتولد عن الافصاح عن الارادة يجب أن تتجه الارادة الى احداثه لانه محل القرار وموضوعه الذى يستهدف انشاء المركز القانونى أو تعديله أو انهائه .

وفى ذلك تعبر محكمة القضاء الادارى تعبيرا سليما عن الاثر القانونى حيث تقول :

« ... هو انشاء حالة قانونية معينة او تعديلها أو الغائها ، وبهذا يتميز محل العمل القانونى عن محل العمل المادى ، الذى يكون دائما نتيجة مادية واقعية » (٣٣) .

وبناء على ذلك فلا يوجد القرار الادارى الا اذا قصد مصدره تحقق أثره

---

(٣٣) محكمة القضاء الادارى ـ فى ١٩٥٤/١/٦ ـ مج س٨ ـ ص٤٠١ .

القانونى ، وعدم توافر هذا القصد يجعله مجرد اقتراح أو توصية لا يرقى الى مرتبة القرار الادارى (٣٤) .

كذلك يجب أن يكون الاثر الذى يرتبه القرار الادارى ممكنا ، وجائزا حتى يعتد به شرعا ، فمحل القرار يجب أن يكون ممكنـــا وليس مستحيلا والا أصبح القرار منعدما .

وايضا يجب أن يكون محل القرار جائزا ، أى مشروعا وصادرا على وجه يعتد به شرعا ، ومحققا للمصلحة العامة .

وفى ذلك تقول المحكمة الادارية العليا : ـــ

« ان القرار الادارى لا يتولد عنه أثره حالا ومباشرة الا اذا كان ممكنـــا وجائزا قانونا وأن يكون الباعث عليه ابتغاء مصلحة عامة » (٣٥) .

ويستلهم من تعريف المحكمة الادارية العليا للقـــــرار الادارى أن يكون الباعث عليه ابتغاء مصلحة عامة .

ولذلك أدخل فى تعريف القرار ركن الغرض أو الغاية كركن فى القرار ، والمصلحة العامة تتمثل فى مصلحة المرفق الادارى أو المصلحة العامة للمجتمـــع كالقرار الصادر بازالة منزل آيل للسقوط .

وفى هذا يتفق القضاء الادارى مع راى العميد « دوجى » الذى يرى ان « القرار الادارى لا يعتبر كذلك لمجرد صدوره من عضو ادارى مختص بــــل يشترط ان يقصد به مصلحة المرفق العام » (٣٦) .

---

(٣٤) المحكمة الادارية العليا ــ فى ١٩٦٢/١١/١٧ ــ مج س٨ ــ ص٨٤ .
(٣٥) المحكمة الادارية العليا ــ فى ٢ يوليه سنة ١٩٥٥ ــ مج س١ ــ ص٢٠١ .
(٣٦) د . محمود حلمى : « القرار الادارى » ص٤٤ وما بعدها .

٢ ـــ افراغ القرار فى الشكل الذى يتطلبه القانون :

تمهيد فى شكل القرار الادارى :

الأصل أن القرارات الادارية لا تخضع لأى شرط شكلى ، اى ان الادارة غير مقيدة بشكل معين فى الافصاح عن ارادتها ، الا اذا حتم القانون اتباع شكلى خاص .

ولذا قد يكون القرار صادرا فى شكل خطاب ، وقد يكون هذا القرار شفهيا وليس مكتوبا ، بل أن سكوت الادارة أو امتناعها عن الرد يعتبر فى حكم قرار ادارى بالرفض ، أو بمعنى آخر قرارا سلبيا وذلك لتسلب الادارة وتقاعسها عن الرد المطلوب بالتظلم المرسل اليها قبل رفع الدعوى .

وجدير بالذكر أنه يشترط لقبول دعوى الالغاء بالنسبة للموظفين العموميين ان تكون مسبوقة بتظلم ادارى ، يرفع للجهة التى أصدرت القرار المشوب بالعيب (أو الجهة الرئاسية لها) علها أن تتراجع وتصحح موقفها ، وفوات ستين يوما دون أن تجيب الادارة على التظلم يعتبر بمثابة قرار سلبى بالرفض .

ويعرف التظلم الذى يقدم مباشرة للجهة التى أصدرت القرار المشوب بعيب معين بالتظلم الولائى ، ويعرف التظلم الذى يقدم للجهة الرئاسية للجهة التى تعلو على الجهة التى أصدرت ذات القرار بالتظلم الرئاسى .

(أ) المقصود بعيب الشكل والاجراءات :

من المسلم به أن مخالفة قواعد الشكل والاجراءات فى اصدار القرار الادارى تؤدى الى بطلانه فيجوز الطعن فيه بالالغاء ، لان مخالفة قواعد الشكل والاجراءات تؤدى الى بطلان القرار الادارى دون ما حاجة الى نص صريح ، ويتحقق عيب الشكل اذا ما خالفت الادارة الصورة الخارجية التى تحتم القوانين واللوائح أن يفرغ فيها القرار .

وجدير بالملاحظة أن القضاء الادارى فى كل من مصر وفرنسا يفرق بين الشكليات الجوهرية « Formalité Substantiellts » وبين الشكلية غير الجوهرية " Formalité non Substantielles " « ويقرر جزاء

الالغاء بالنسبة للشكليات والاجراءات الجوهرية فحسب ، وقد جاءت هـذه التفرقة فيأحكام مجلس الدولة الفرنسى الذىأنتهج سياسة قضائية تتمثلفىاهمال الشكليات اذا كانت ثانوية وغير مؤثرة فى مدى صحة القرار الادارى » (٣٧) .

ففى المجال التاديبى تتجه احكام مجلس الدولة الفرنسى الى التجاوز عن بعض الاجراءات الشكلية فى حالة استحالة اتمامها ، ولهذا السبب فقد رفـض طلب الغاء قرارا صادرا من مجلس التأديب استنادا الى أن المجلس لم يشكل على النحو المقرر قانونا لانه قد ثبت استحالة تكوينه من الناحية القانونية ، كما رفض الغاء قرار الفصل الصادر دون سماع دفاع الموظف لانه غادر البلاد دون أن يترك عنوانه واستحال على جهة الادارة معرفة ذلك العنوان (٣٨) .

(ب) صور عيوب الشكل والاجراءات التى تجيز الطعن بالالغاء فى القرارات الادارية أو التأديبية :

نتكلم عن اهم هذه الصور فيما يلى :

١ ـــ مخالفة شكل القرار فى ذاته ، أو فى عدم تسبيبه :

يقصد بذلك مخالفة الصورة الخارجية التى تحتم القوانين واللوائح أن يفرغ فيها القرار ، وتتحقق هذه المخالفة اذا اشترط المشرع أن يصـدر القرار فى شـكل معين كأن يكون مكتوبا ، ويكون هذا الشكل مفروضا ضمنا كمـا تطلب القانون نشر القرار .

وقد يشترط القانون تسبيب بعض القرارات الادارية ـــ كما هو الوضـع بالنسبة للقرارات التأديبية وهنا يصبح هذا الاجـراء شـكلا جوهريا فى القرار يترتب على تخلفـه بطلان القرار ، أما اذا لم يلزم المشرع الادارة بذلك فليس من حرج أن تخفى تلك الاسباب ، ولكن اذا تطوعت مختارة بذكر الاسباب فان هذه الاسباب لا تنجو من رقابة المشروعية .

---

(٣٧) راجع مؤلفنا : « المؤسسات الاقتصادية فى الدول العربية » مكتبة عالم الكتب ـــ عام ١٩٧٨ ـــ ص ١٦٠ ـــ هامش .

(٣٨) مشار لهذه الاحكام بمرجع الدكتور الطماوى « النظرية العـامة للقرارات الادارية » ط/٣ ـــ ص٢٨٣ ، ٢٧٤ .

وتسبيب القرارات الادارية من أهم الضمانات التى تحمى الافراد مـــن تعسف الادارة ، لان ذكرهـــا يتيح للافراد ، ولاجهزة الرقابة الادارية والقضائية بسط رقابتها على مشروعية القرارات الادارية . . .

ولكى يحقق التسبيب هدفــه يجب أن يكون واضحا حتى يمكن تفهمه . وما اذا كان مشروعا أو غير مشروع ، ومثال ذلك أنه اذا اكتفى القرار التأديبى بترديد حكم القانون دون أن يوضح الاسباب المؤديـــة الى الادانة ، فانه يعتبر فى حكم القرارات الخالية من أسبابها ، وتوجــد نفس الصورة ايضا فيما لو صدر قرار اجمالى يشمل تأديب عــدة أشخاص ، ولم يوضح الاسباب المتعلقـــة بكل فرد على حدة .

ويجب أن يحتوى القرار التأديبى فى صلبه على أسبابه :

ولذلك فان الاحاطـــة بالاسباب الواردة فى قرار آخر لا تعتبر كافية أو دليلا على صحة التسبيب .

وقد أخذ القضـــاء الادارى المصرى بهذه القاعدة الجوهرية فى التســـبيب ويتضح ذلك فى حكم شهير لمحكمة القضـــاء الادارى فى منازعات ترقيـــة الموظفين حيث تقول :

« اذا تطلب القانون تسبيب القرارات الصادرة بالترقيـــة ، فان احالـــة القرارات الى القانـــون والى الملفـــات والوظائف التى تقلدهـــا المرشـــحون للترقيـــة لا يعد تسبيبا ، وانما يقـــوم التســـبيب فى هذا المجال على تفصيـــل لمن رقـــوا وكيفية ترجيحهم على من تخطـــوا فى الترقيـــة ، وأن تكون هـــذه الاسباب أو تلك واردة فى صلب القـــرار حتى يخرج القرار حاملا بذاتـــه أسبابه ، أما الاحالة الى أوراق أو وثائق أخرى فلا تكفى لقيام التسبيب » . (٣٩)

وجدير بالذكر ان حمل اسباب القـــرار على توصية جهـــاز استشارى يكفى سندا لتسبيب القرار طالما أن مصدر القرار قـــد اقتنع وسلم بهذه التوصية فى قـــراره .

---

(٣٩) محكمة القضاء الادارى ــ حكمها فى ١٩٥٨/١/٢٩ ــ س١٢ ، ١٣ ص٦٤ .

ومن اهم الامثلة على ذلك حكم المحكمة الادارية العليا حيث تقول :

« متى ثبت ان قرار الوزير الصادر برفض التظلم ثابت بتأشيرة منـه مدونة على ذيـل المذكـرة المرفوعـة اليه من مفوض مجلس الدولـة لـدى الوزارة بنتيجة فحص التظلم ، والمتضمنة بيانا مفصـلا للاسـباب والاسانيد التى انتهى المفوض منها الى التوصية برفض التظلم المذكـور ، والتى اعتنقها الوزير اذ اخذ بنتيجتها ، فلا وجه للنعى على هذا القـرار بانه جاء غـير مسبب » . (٤٠)

٢ ـ مخالفة الاجراءات التمهيدية والمدد المحددة :

يصبح القرار الادارى مشوبا بعيب الاجـراءات ، ويجـوز الطعن فيـه بالالغـاء اذا لم تقم الادارة باتباع ما فرضـه عليها المشرع من اجـراءات تمهيدية ، كعدم اعلان ذوى الشـان لسماع اقوالهم قبل اتخاذ قرار الجزاء ، أو عدم الالتجـاء ابتداء الى الاتفـاق الودى مع بعض الافراد ، أو عدم اتباع اجراءات العلانيـة والنشر قبل اتخاذ القرار ، أو غير ذلك من الاجـــراءات الجوهرية التى يلزم اتخاذها قبل اتخاذ القرار .

كذلك يعتبر القرار مشوبا بعيب مخالفة الاجـراءات اذا حـدد المشرع مددا معينـة للاجراءات الادارية التى تؤدى الى اصـدار القـرار ، كمنـح الافراد مهلة معينة محددة قبـل صدور القرار ليعدوا فيها انفسـهم لمواجهته وحينئذ يتعين احترام تلك المدد والا اصبح القرار مشوبا بالبطـلان ويجـوز الطعن عليه بالالغـاء .

٣ ـ مخالفة قاعدة استطلاع اجهزة الراى والمشورة : (٤١)

اذا فرض القانون صورة اسـتطلاع اجهزة المشـورة قبـل اتخـاذ القرار فانه يترتب على مخالفـة هذه القاعـدة بطلان القـرار ، وتتحقق هذه الصورة بشـكل قاطـع عندما يقيـد القانون الاجهزة الادارية بهذا الاجـراء الجوهـرى .

---

(٤٠) حكم المحكمة الادارية العليا فى ١٩٥٨/٣/٨ ـ س٣ ـ ص٩٢ .

(٤١) راجع مؤلفنـا : « القيـادة الادارية ـ مكتبة النهضة المصرية ط/١ ـ ص١٠٥ ، ١٠٨ .

وأهم الصور العملية تتمثل فى حالة تقييد الاجهزة اللامركزية كالمحليات مثلا من ضرورة أخذ رأى الاجهزة المركزية قبل التصرف فى موضوع معين ، فعدم استطلاع الرأى فى هذه الحالة يترتب عليه بطلان القرار الذى يتخذ لعدم اتباع الشكل والاجراءات المطلوبة ، وذلك باعتبار أن المشورة فى هذه الحالة من الاجراءات الجوهرية .

وتفسيرنا لذلك هو أن المشرع عندما يقيد الاجهزة اللامركزية بأخذ رأى المشورة الوجوبية ، فهو يستهدف من ذلك كفالة حسن سيرها سيرا منتظما مطردا ، أو الحفاظ على المال العام من ناحية أخرى لا سيما اذا كانت المشورة بمناسبة ابرام عقد له قيمة مالية كبيرة . (٤٢)

*** وفضلا عن بطلان القرار فان المسئول عن المخالفة فى هذه الحالة يحال الى المحاكمة التأديبية اذا اعتبرت المخالفة مالية .**

٤ ــ مخالفة قاعدة الاذن أو الترخيص السابق :

ان مخالفة هذه القاعدة يرتب البطلان وتبدو أهمية هذه الصورة فى مجال العلاقة بين الاجهزة اللامركزية والاجهزة التى تمارس عليها سلطة الوصاية الادارية ، فالاذن هو وسيلة من وسائل الوصاية السابقة على اتخاذ القرار من جانب الهيئات اللامركزية .

ولذلك فلا ينبغى اصدار القرار بدونه حتى لا يصبح مشوبا بعيب الشكل والاجراءات ، والسبب فى ضرورة الحصول على الاذن أو الترخيص السابق هو الحيلولة دون تحقيق نتائج لا ترضى عنها سلطة الوصاية الادارية ، لتعارضها مع ضرورة تحقيق المصلحة العامة . (٤٣)

---

(٤٢) راجع مؤلفنا : « المؤسسات العامة الاقتصادية فى الدول العربية عام ١٩٧٨ » ــ مكتبة عالم الكتب ــ القاهرة ــ ص١٦٠ ، ١٧٠ .

(٤٣) مؤلفنا : « المؤسسات العامة الاقتصادية فى الدول العربية عام ١٩٧٨ » ــ المرجع السابق ــ مكتبة عالم الكتب ــ القاهرة ــ ص١٦٤ .

(م ــ ٧ المحاكمات التأديبية)

وجدير بالملاحظة ان الآراء قد اختلفت فيما اذا كان للسلطة الوصائية حق مراقبة المشروعية والملاءمة ، فيرى البعض أنها تراقب المشروعية فقط ، بينما يرى آخرون أن السلطة الرئاسية وليست الوصائية هى التى تقوم بمراقبة الملاءمة والمشروعية .

واننا نتفق فى الرأى مع الدكتور ((مصطفى أبو زيد فهمى)) فى أن سلطة الوصاية لها الحق فى رقابة الملاءمة والمشروعية . (٤٤) لان هذه السلطة وان كانت تمارس الالغاء على الوجه الذى يمارس به القاضى هذه السلطة ، الا أنها ما زالت سلطة ادارية تقدر الملاءمة على الوجه الذى يحقق المصلحة العامة . (٤٥)

ه ـ مخالفة القواعد المتعلقة بتشكيل اللجان والمجالس :

تبدو هذه المخالفة واضحة فى حالة وجوب صدور القرار من لجنة أو مجلس ، وفى هذه الحالة لا يصبح القرار صحيحا الا اذا صدر من نفس اللجنة المختصة ، وبنفس التشكيل الذى تتطلبه القوانين أو اللوائح ، طبقا للقواعد القانونية الصحيحة فى هذا الشأن ومن أهمها ما يلى :

(أ) يجب تشكيل اللجنة أو المجلس من الاعضاء المنصوص عليهم قانونا ولا يصح تغيير عضو بآخر الا اذا سمحت القوانين أو اللوائح بذلك .

(ب) لا يكون انعقاد المجلس صحيحا الا بدعوة جيمع الاعضاء للحضور (طبقا لما تنص عليه القوانين واللوائح) فاذا كانت الدعوة مقصورة على عدد من الاعضاء دون الباقين كان انعقادها باطلا ، هذا ويجب توافر النصاب القانونى للانعقاد كما حدده القانون ، وهو أكثر من النصف عادة ، فاذا سكت القانون عن ذلك كان من الضرورى أن يحضر جميع الاعضاء لصحة الانعقاد .

(ج) يجب أن يتولى رياسة المجلس الرئيس الذى حدده القانون ، فان غاب حل محله من عينه القانون أيضا ، ولا يصح أن يتولى الرئاسة شخص

---

(٤٤) مؤلفنا : ((المؤسسات الاقتصادية)) ـ المرجع السابق ـ ص١٦٥ .
(٤٥) نفس المرجغ السابق .

لم يعينه القانون ، فاذا نص القانون على رئاسة العميد مثلا لمجلس الكلية ، وقيام وكيل الكلية بالرئاســة فى حالة غيابه فلا يصح أن يتولى الرئاســة شخص آخــر .

(د) يجب عند اجــراء المداولة اتباع الاجــراءات القانونية بانعقــاد المجلس فى المقر الرسمى ، وان تكون الجلســة علنية أو سرية بحسب ما يقرره القانون ، ويجب حضــور اغلبية الاعضــاء المطلقــة ، اذا لم يشترط المشرع حضــور الاعضــاء جميعــا .

(هـ) يجب الا تصدر القــرارات الا بعد مناقشــة وتمحيص جــدى ، واذلك لا يقر القضــاء الادارى طريقة الموافقــة « بالامرار » وذلك لان القضاء الادارى يرى أن طريقة « الامرار » تتنافى مع سرية المداولة التى نص عليهــا القانون ، ويرى القضــاء الادارى أيضا ، انه وان جــاز اتباع هذه الطريقة فى حالات الضرورة والاستعجال بالنسبة الى بعض المجالس والهيئــات التى لم ينص القانون بها على سريــة المداولة ، فان شرط هذا الجواز يتطلب الموافقة الاجماعية على القرار أو المشروع المقترح ، وان مجرد اعتراض شخص واحــد من الاعضــاء يوجب عرض الامــر فى اجتماع قانونى صحيح ، اذ قــد تكــون حجة المعارض على درجة من الاهمية يعتنقها كل ، أو بعض ذوى الــرأى المضــاد (٤٦) .

---

(٤٦) حكم المجلس الصادر فى ١٧ مارس ١٩٥٢ ــ س٦ ــ ص٦٦٢ ، وبنفس المعنى حكمه الصادر فى ١٩٥١/٦/٦ وجاء به :

« ان القرار الصادر بالامرار لا يتم قانونــا الا بتوقيــع جميع اعضــاء المجلس عليه فى التاريخ الذى يتم فيه هذا التوقيع حتى ولو سبق استعراض موضوعه فى جلسة سابقة » .

تطبيقـــات قضائيـــة

(أولا) أحكام المحكمة الادارية العليا فى شأن التمييز بين الاجـــراءات الجوهرية والاجراءات غير الجوهرية :

جاء بحكم المحكمة الادارية العليـــا فى الدعوى رقم ٩٠٣ لسنة ١٠٤ قضائية والصادر بجلســـة ٢٧ مايو سنة ١٩٧٣ ما يلى :

((ان المادة ٢٨ من نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٤ تنص على أنه ((فى حالة ما اذا تبين للرئيس ان مستوى أداء العامل دون المتوسط يجب أن يلفت نظــره كتابة مع ذكر المبررات وضم ذلك الى ملف العامل ، وواضح ان الاصـــل هو أن يعتمد الرئيس المباشر فى تكوين عقيـــدته على كفاية الموظف وعلى كافة الطرق التى يراهـــا موصلة الى ذلك ، وقـــد خصه القانون بهذه السلطة التقديرية لما له من الخبرة والمران والالمـــام والاشراف على عمل الموظف الامـــر الذى يمكنه من وزن كفايته ، وتقديرهـــا تقديرا سليما وأن لجنة شـــئون العاملين قـــد استمدت قرارهـــا بتقديـــر كفاية مورث المطعون ضدهم من أصـــول مستخلصة استخلاصا ســـائغا من ملف خدمته وهى أصـــول منتجة الاثر فى ضبط درجة كفايته ، ويتصـــل بعضهـــا بوقائـــع حدثت خلال العام الموضوع عنه التقرير وجوزى عنها ، ولا تثريب على اللجنة ان هى ادخلت ايضا فى اعتبارهـــا عند تقديـــر درجة الكفاية للموظف الجزاءات السابقة الموقعة عليه ، واذا رأت اللجنـــة أن ما هـــو ثابت بملف خدمة مورث المطعون ضدهم ينهض مثبتـــا لمـــا انتهت اليه فى تقديرهـــا لكفايته فان قرارهـــا فى هذا الشأن يكون قـــد جـــاء وفقـــا لمـــا تقضى بـــه احكـــام القانـــون .

ومن حيث انه بالنسبة لمـــا ينعاه ورثة المطعون ضدهم على القـــرار المطعون فيه من مخالفته المـــادة (٢٨) من القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٤ فى شـــأن نظام العاملين المدنيين بالدولة والتى يجرى نصها كالاتى : ((فى حالة ما اذا تبين للرئيس ان مستوى أداء العامل دون المتوســـط يجب أن يلفت نظـــره كتابة مع ذكر المبررات وضم ذلك الى ملف العامل ، ((فانه واضـــح من هذا النص أن لفت نظـــر العامل الذى هبط مستوى أدائـــه لعمله هو من قبيـــل التوجيه الى واجب يقـــع أساسا على عاتق العامل نفســـه ، فلا يرقى بهذه المثابة الى مرتبـــة الاجـــراء الجوهرى الذى يترتب على اغفاله الحاق البطـــلان فى تقدير كفاية

العامل خاصة وأنه ثابت من اوراق الطعن أو الادارة العامة لمكافحة التهريب احالة مورث المطعون ضدهم فى ٢٤ من مايو سنة ١٩٦٤ الى التحقيق لاسباب منها عدم انتاجه الامر الذى لم تعد معه ثمة حاجة للفت نظره الى هبوط مستوى ادائه لعمله)) .

* (ثانيا) احكام المحكمة الادارية العليا فى شأن العلم بالنشرات الرسمية من عدمه :

(أ) حالة ثبوت العلم :

جاء بالجزء الثانى بمجموعة الخمسة عشر عاما لاحكام المحكمة الادارية العليا الحكم التالى :

((متى ثبت ان النشرة قد تضمنت أسماء من رقوا وبينت أن حركة الترقيات للدرجة السابعة الفنية قد قامت على أساس الاقدمية المطلقة ، ومن ثم فان النشر على هذا النحو يكون قد تم بصورة كافية للتعريف بالقرار وعناصره ومحتوياته الجوهرية بما يتيح للمدعى تحديد موقفه ازاء هذا القرار من حيث ارتضاؤه أو الطعن فيه بعد أن تحدد مركزه الوظيفى واستقر بصيرورة الحكم الصادر لصالحه نهائيا)) . (٤٧)

(ب) حالة انتفاء ثبوت العلم :

جاء بنفس المجموعة الحكم التالى :

((متى كان الثابت أن المدعى كان فى التاريخ المعاصر لصدور القرارين المطعون فيهما فى ١٩٥٩/١١/١١ و ١٩٦٠/٨/٣ مقيما خارج القطر وأنه لم يعد الا بتاريخ ١٩٦١/٥/٣٠ اى بعد انقضاء سنة ونصف تقريبا على صدور القرار الاول ، وعشرة اشهر على صدور القرار الثانى ، وهو أمد يجاوز الحدود الزمنية التى تبقى خلال النشرات المصلحية على الوضع الذى يتحقق معه اعلام ذوى الشأن بما تضمنته من قرارات ، فانه بذلك ينتفى ثبوت علم المدعى بالقرارين المشار اليهما عن طريقها ، وبخاصة وأن الحكومة لم تستطع اقامة الدليل على عدم صحة هذه الواقعة أو على استمرار تعليق هذه النشرات فى مكان ظاهر حتى تاريخ عودة المدعى من الخارج)) . (٤٨)

---

(٤٧) راجع البند (٢٦٧) من المجموعة المشار اليها (مج ١٥ عام جـ٢) .
(٤٨) راجع البند (٢٦٨) من نفس المجموعة . (مج ١٥ عام جـ٢) .

المطلب الثالث

ركـــن الاختصـــاص

تمهيـــد :

يقصـــد بالاختصاص القـــدرة قانونـــا على مباشرة عمل ادارى معين فى المجال المحدد وطبقا للاصول القانونية .

وجدير بالذكر أن عيب عدم الاختصاص كان أول الاسباب التى أســـتند اليها مجلس الدولة الفرنسى فى الغـــاء القرارات الادارية ، والقـــرارات التأديبيـــة كحالة صدور القرار التأديبى من سلطة غير مختصة باصداره .

ويختلف عدم الاختصاص من عدة زوايـــا ، فمن زاوية الجســـــامة أو البساطة ، فأنه اذا كان بسيطا وعاديـــا يمكن الطعن فيه بالالغـــــاء ، أما اذا كان جسيما فقد تصل بـــه درجة الجسامة الى انعـــدام القرار المشـــــوب بهذا العيب حسبما سنعود الى بيانه .

اولا : عناصر تحديد الاختصاص

من زاوية أخرى فان هذا العيب يتنوع تبعا لنوع الاختصاص اذ يمكن أن يكون مكانيـــا ، أو زمنيا ، أو موضوعيا ، وبصفة عامة فان عناصر الاختصاص تنقسم الى العناصر التالية :

(أ) العنصر الشخصى فى تحديد الاختصاص :

يتمثل العنصر الشخصى فى الافراد الذين يحق لهم صنـــع القرارات الادارية ، ويمكن تفويض الغير فى مباشرة مهامهم اذا كان القانون يصرح بذلك ، ولتنظيم اجـــراءات التفويض صـــدر قرار رئيس الجمهورية بالقانون ٤٢ لسنة ١٩٦٧ فى شأن التفويض فى الاختصاصات والغت المـــادة الخامســـة منه قانون التفويض السابق على القانون ٤٢ (وهو القانون ٣٩٠ لسنة ١٩٥٦) .

(ب) العنصر الموضوعى فى تحديد الاختصاص :

ان المشرع لا يكتفى بتعيين الاشخاص الذين يحق لهم ممارسة الاختصاصات

الادارية ، وانما يحدد لكل منهم الاعمال التى يجوز لهم ممارستها فاذا خرجوا عن هذه الدائـــرة كانت قراراتهم باطلة .

(جـ) العنصر الزمنى فى تحديد الاختصاص :

ينظم المشرع فى كثير من الحالات كيفيـــة ممارســـة الاختصـــاص من حيث الزمن ، فالموظف ينتهى اختصاصه بانتهـــاء علاقتـــه بالوظيفـــة ، كمـــا ينتهى اختصاص المجالس المنتخبة بانتهـــاء مدتها ، ومخالفـــة ذلك يؤدى الى بطـــلان القـــرارات الاداريـــة .

(د) العنصر المكانى فى تحديد الاختصاص :

يحدد المشرع المجال المكانى لمباشرة الاختصاص فمجـــال رئيس الجمهورية مثلا يشمل كل أرجـــاء الجمهورية ، أما رئيس الوزراء ، والوزراء فكل فيما يخصه ، والمحافظ يمارس اختصاصه فى محافظته دون غيرهـــا ، والا اعتبرت اعماله منعدمة اذا تجـــاوز اختصاصه المكانى . ويلاحظ أن البعض يرى انها تصبح باطلة فحسب ، ولا تقر هذا الراى لافتقاد قرار المحافظ فى هذه الحالة للسلطة الملزمة وللاثر القانونى . كما أن القرار فى هذه الحالة يكون غصبا للسلطة .

ثانيا : التمييز بين قواعد الاختصاص فى القانونين العام والخاص ، وتعلق عيب عدم الاختصاص بالنظام العام :

(أ) يشبه بعض الفقهـــاء قواعـــد الاختصاص فى القانون العام بقواعـــد الاهليـــة فى القانون الخاص ، ولكن يفصـــل بين الاثنين فارق جوهرى مرجعه الى أن الغايـــة فى تحديد قواعد الاختصاص فى القانون العام هى المصلحة العامة ، بينما يراعى فى قواعـــد الاهلية تحديد مصلحة الفرد نفســـه ، ويعتبر الاستاذ « فالين » من أوائل من قاموا بهذا التمييز فى مؤلفـــه « رقابة القضاء لاعمـــال الادارة » .

(ب) تعلق عيب عدم الاختصاص بالنظام العام :

ان عيب عدم الاختصاص ما يزال العيب الوحيـــد المتعلق بالنظـــام

العام بما يترتب على ذلك من نتائج وآثار هامة ، ويرجع السبب فى ذلك أن تحديد الاختصاص هو عمل من أعمال المشرع ، فالغالب أن المشرع هو الذى يحدد قواعد الاختصاص .

وجدير بالملاحظة أن عيب عدم الاختصاص يزول اذا كان نتيجة لظروف استثنائية واجهتها الادارة ، وقد اكدت المحكمة الادارية العليا هذا الاستثناء فى بعض احكامها الهامة ، ونذكر على سبيل المثال حكمها الذى تقول فيه :

« ان هذا الاجراء الاستثنائى اجراء سليم باعتباره من التدابير الضرورية لصيانة الامن ، فيكون على قدر الضرورة التى تقدر بقدرها وتصرفا فى حدود السلطة التقديرية يعتبر مشروعا » . (٤٩)

وفى حكم آخر تقول :

« ان النصوص التشريعية انما وضعت لتحكم الظروف العادية ، فاذا طرات أحوال استثنائية واجبرت الادارة على عدم تطبيق النصوص العادية ، فان ذلك يؤدى حتما الى نتائج غير مستساغة ، تتعارض حتى مع نية واضعى تلك النصوص العادية ، فالقوانين تنص على الاجراءات تتخذ فى الاحوال العادية ، ومادام انه لا يوجد فيها نص على ما يجب اجراؤه فى حالة الخطر العاجل ، تعين عندئذ تمكين السلطة الادارية من اتخاذ الاجراءات العاجلة التى يتطلبها الموقف ، ولو خولف فى ذلك القانون فى مدلوله اللفظى ما دامت تبغى الصالح العام ، غير أن سلطة الحكومة فى هذا المجال ولا شك ليست طليقة من كل قيد ، بل تخضع لاصول وضوابط ، ولذلك تخضع مثل هذه التصرفات لرقابة القضاء غير أن المناط فى هذه الحالة لا يقوم على اساس التحقق من مدى مشروعية القرار من حيث مطابقته أو عدم مطابقته للقانون ، وانما على اساس توافر الضوابط التى سلف ذكرها او عدم توافرها ، فاذا لم يكن رائد الحكومة فى هذا التصرف الصالح العام ، فان القرار يقع باطلا » . (٥٠)

---

(٤٩) المحكمة الادارية العليا فى ١٣ مايو ١٩٦١ — س٦ — ص٢٠ .
(٥٠) المحكمة الادارية العليا — ١٩٦٢/٤/١٤ — س٧ — ص٦٠١ .

ثالثا : حتمية قواعد الاختصاص وارتباط الاختصاص بصفة الموظف :

يتجلى جدوى الاختصاص من ناحية الادارة والافراد على حد سواء ، فهى أحد الركائز الاساسية للتخصص الوظيفى ، ولمبدأ الفصل بين السلطات ، فكل ادارة تتخصص فى الاعمال المتصلة بأهدافها الاساسية التى تخصصت فيها واكتسبت مهارة فى أدائها .

صفة الموظف فى مباشرة اختصاصه :

ويثار هذا الموضوع بمناسبة حركة التأميمات والتحولات الكبرى التى كان من نتيجتها ضم بعض المؤسسات العامة الى الدولة مثل مؤسسة دار الهلال مثلا أو تحويل المؤسسات العامة الى شركات القطاع العام وفقا للقانون ١١١ لسنة ١٩٧٥ ، وفى هذه الحالة الاخيرة نزول صفة الموظف العام من موظف بالمؤسسة السابقة بعد تحويلها الى شركة قطاع عام ، ولكن ذلك لا ينفى صفة الموظف العام بالنسبة للقرارات الصادرة من موظفى المؤسسات العامة قبل نقلهم الى الشركات العامة ، فالصحيح هو النظر الى صفة واختصاص الموظف وقت اصدار القرار وليس بعد تغيير صفته فى وقت لاحق .

وقد عرضت على المحكمة الادارية العليا قضية هامة بعد تحويل بنك مصر من مؤسسة عامة الى شركة عامة فى شان المنازعة فى صدور قرار بفصل احد العاملين بالبنك قبل تحويله الى شركة عامة .

فتقول المحكمة :

« متى ثبت على النحو المتقدم ان بنك مصر كان مؤسسة عامة فى وقت صدور القرار موضوع هذه المنازعة فى ٢٢ نوفمبر سنة ١٩٦٢ وكان المدعى آنذاك يعتبر من الموظفين العموميين فان القرار الصادر من رئيس مجلس ادارة البنك بمجازاته بفصله يعتبر قرارا اداريا له سمات ومقومات القرار الادارى ، ويكون الطعن عليه بالالغاء من اختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى دون غيره وذلك عملا بالفقرة الرابعة من المادة الثامنة من القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ فى شان تنظيم مجلس الدولة الذى اقيم الطعن فى ظل احكامه ، حيث « ينعقد الاختصاص للمجلس بهيئة قضاء ادارى

دون غيره بالفصل فى الطلبات التى يقدمها الموظفون العموميون بالغاء القرارات النهائية للسلطات التأديبية » ولما كانت دعوى الالغاء تعتبر خصومة عينية موجهة للقرار الادارى ذاته بصرف النظر عن مصدره ويكون للحكم الصادر فيها حجيته على الكافة ، فأنه يتعين النظر الى طبيعة القرار وقت صدوره دون اعتداد بتغير مصدره اذا ما وقع هذا التغيير فى تاريخ لاحق على صدور القرار ، واذا كان ذلك كذلك فانه وقد ثبت أن القرار المطعون فيه صدر من رئيس مجلس ادارة بنك مصر باعتباره سلطة تأديبية » فى وقت كان البنك فيه مؤسسة عامة فانه لا يؤثر على هذا القرار ولا يقدح فى كونه قرارا اداريا تحول بنك مصر بعد ذلك الى شركة مساهمة ، بل يظل القرار الصادر بفصل المدعى محتفظا بصفته الادارية كما كان معمولا به عند صدوره دون غيره ، ويكون الطعن عليه قد انعقد الاختصاص بنظره لمجلس الدولة دون غيره اذ ليس للمحاكم العادية ولاية الغاء القرارات الادارية وانما ناطت الفقرة الرابعة من المادة الثامنة من القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ فى شأن تنظيم مجلس الدولة الذى اقيمت الدعوى فى ظل احكامه ، نظر مثل هذه المنازعة لمحكمة القضاء الادارى على ما سلف البيان » (٥١) .

رابعا : التمييز بين عيب عدم الاختصاص من حيث البساطة والجسامة :

ذكرنا فى بداية التمهيد لعيب عدم الاختصاص أنه قد يكون عيبا بسيطا فيمكن الطعن عليه بالبطلان ، لان القرار فى هذه الحالة لا يكون منعدما ولكنه يكون معيبا ، أما اذا كان الاعتداء على الاختصاص جسيما فيسمى « غصبا » أعنى اغتصابا للوظيفة أو السلطة وهنا يكون القرارا الادارى المزعوم منعدما لانه يفتقر الى مبدأ وجوده القانونى على وجه يعتد به شرعا وسوف نعود الى تفصيل ذلك .

---

(٥١) راجع الحكم ١٢٥٦ — ١٤ « ١٩٧٢/١٢/١٦ » ٢٦/١٥/١٨ — منشور بالبند ٤١ ص١١٦ ، ١١٧ — فى مجموعة المبادىء القانونية التى قررتها المحكمة الادارية العليا فى ١٥ سنة : ٦٥ — ١٩٨٠ — ج/١ .

المطلب الرابع

محـــل القـــرار الادارى

ان محل كل تصرف هو الاثـــر الذى يتولد منه مباشرة ، ومحل القـــرار الادارى هـــو الاثر الذى يدخله هذا القرار على التنظيم القانونى القائـــم ، وذلك بانشـــاء مركز قانونى أو تعديله او انهائـــه ، فمحل القـــرار الصـــادر بتعيين موظف هو وضـــع هذا الشخص فى مركز قانونى محدد بالذات .

والقرار الادارى باعتباره عملا قانونيا يتميز فى محله عن العمل المـــادى الذى يكون محله دائمـــا نتيجة ظروف واقعيـــة مادية مثل قيـــد المواليـــد والوفيـــات فى السجلات المعـــدة لذلك .

ويجب أن يكون محل القرار الادارى جائزا قانونا .

وقد عرفت محكمة القضاء الادارى محل القرار حيث تقول :

« ... فمن الاركان الاساسية للقرار الادارى أن يكون له محل ، وهـــو المركز الذى تتجه ارادة مصدر القرار الى احداثه ، والاثـــر القانونى الذى يترتب عليه حالا ومباشرة ، وهذا الاثـــر هو انشـــاء حالة قانونية معينـــة او تعديلها أو الغائها ، وبهـــذا يتميز محل القرار الادارى عن العمـــل المادى الذى يكون دائما نتيجة عمـــلا ماديا واقعيا » . (٥٢)

وعلى ضوء ذلك فالقـــرار الصادر بفصل موظـــف محله هـــو قطـــع العلاقـــة بين الادارة وهذا الموظف .

فاذا كان محل القرار غير مشروع يحق للمتضرر طلب ايقافـــه والغائـــه متى تبين القـــاضى الادارى من ظاهـــر الاوراق جـــدية طلب الايقاف وعـــدم مشروعيـــة القرار فى محله ، وعـــدم تدارك أمر معين اذا ما تم تنفيذ القـــرار حالا ومباشرة .

ومن أمثلة القرار غير المشروع حالة اصـــدار الأدارة قـــرار تعيين احـــد

---

(٥٢) محكمة القضـــاء الادارى فى ١٩٥٤/١/٦ ــ مشار اليه مرجـــع الدكتور / سليمان محمد الطماوى مرجع سابق ــ ص٣٣٩ .

العاملين فى غير الحالات المسموح بهـا ، أو تعيين عامل غير مستوف للشروط القانونية ، أو رفض ترخيص لشخص استوفى الشروط اللازمة للحصـول عليه ، أو ابعـاد مواطن بغير سند من القانون .

ففى كل هذه الحالات وأمثالها يكون محل القـرار غير مشروع ويمكن الطعن عليه بطلب الايقاف والالغاء .

ويلاحظ أن القرار الادارى يكون غير مشروع اذا كان مخالفـا للقانـون ، فيحق طلب ايقافـه والغائه ، وتتخذ مخالفـة القاعدة "قانونية أوضـاع ثلاثة على النحو التالى :

(أ) المخالفة المباشرة للقاعدة القانونية :

وذلك بأن تتجاهل الادارة القاعدة القانونية كلية ، وتتصرف على خلافها ، كأن ترفض تعيين الاول فى مسابقة تجريها وتعين غيره ، وكما لو رفضـت منح احد الافراد ترخيصا استوفى الشروط المقررة لمنحه اذا كان القانون يحتم منـح الترخيص فى هذه الحالة ... الخ .

(ب) الخطأ فى تفسير القاعدة القانونية :

وذلك بمحاولة الادارة اعطـاء القاعدة القانونية معنى غير المقصـود قانونا ، سواء أكان ذلك بحسن نية أو بسوء نيـة . ويطلق على هـذه الحالة تسـمية الخطأ القانونى " erreur de droit " ولما كان القضاء الادارى هو الذى يراقب مشروعية أعمال الادارة ، فقد ترتب على ذلك أن الادارة ملزمة بالتفسير الذى يقول بـه القضاء الادارى حتى ولو كان هذا التفسير لا يتفـق مع حرفيـة النص .

(ج) : الخطأ فى تطبيق القاعدة القانونية على الوقائع :

فاذا ما كان تطبيق القاعدة القانونية مشروطا بتحقق حالة واقعيـة معينة أو تحققها على نحو معين ، فان مشروعية القرار الادارى فى هذه الحالة تتوقف

على تحقق الحالة الواقعية بالشروط التى يتطلبها القانون ، والقضاء الادارى يراقب الوقائع التى طبقت القاعدة القانونية على أساسها بالقدر الذى يمكنه من الحكم على مدى سلامة تطبيق القاعدة القانونية .

وجدير بالملاحظة أنه اذا كانت الوقائع التى يترتب عليها تطبيق القاعدة القانونية تكون ركن السبب فى القرار الادارى ، فان العيب الذى يشوبه هو عيب مخالفة القانون فى حالة ما اذا كانت سلطة الادارة مقيدة ، ويصبح القرار مشوبا بعيب الانحراف بالسلطة اذا كانت سلطة الادارة تقديرية .

المطلب الخامس

غايـــة القرار أو هدفـــه

تتمثل غاية القرار فى الهدف النهائى الذى يسعى القــرار الادارى الى تحقيقه ، فالغاية من اصدار قرار ترقيـــة موظف تســـتهدف حسن ســـير المرفق الذى يعمل بـــه ، والغايـــة من اتخاذ قرار ضبط ادارى هى كفالة النظام العام بأركانه المعروفة وهى : الحفاظ على الامن العام ، والصحة العامـــة ، والســـكينة العامـــة .

وجدير بالذكر أن السلطات الممنوحة للادارة فى اتخـــاذ القرارات الادارية ليست غايات فى نفســـها وانما هى وســـائل لتحقيق غايـــة ترمى الى تحقيق المصلحة العامة بمختلف صورها وأوضاعها .

ونظـــرا الى أن مدلول عبارة « المصلحة العامة » ليس محـــددا فان المشرع كثيرا ما يتدخل ويخصص للادارة هدفـــا معينا داخل نطاق المصلحة العامة ، بحيث اذا استهدفت الادارة تحقيق هدفا آخـــرا غير الذى حـــدده المشرع ، فان تصرفهـــا يصبح مشوبا بعيب اســـاءة استعمال السلطة حتى اذا كان هذا الهدف من شـــأنه تحقيق مصلحة عامة ولكنهـــا غير تلك التى حددهـــا المشرع .

وتعرف هذه القاعدة بقاعدة تخصيص الاهداف وهى التى تتمثل فى أن لكل قرار تصدره الادارة هدفـــا معينا ينبغى تحقيق مصلحة معينة ، لا يمكنهـــا أن تحيد عنه أو تستبدله بهدف آخر ولو كان محققا للمصلحة العامة ولكنهـــا غير المصلحة العامة التى حددها المشرع .

العلاقة بين سبب القرار ، وبين غايته :

يسهل نظريا التمييز بين ركنى سبب القرار وغايته ، فالسبب حـــالة واقعية وقانونية مستقلة عن رجل الادارة وسابقه على نشأة القرار وتؤدى الى وجوده ، بينما غاية القرار هى المرحلة النهائية فى اصداره .

ولكن من الناحية العملية قد يدق الفارق بين الركنين ويتقاربان الى حـــد

كبير مما أدى الى خلط بعض الفقهاء بين الركنين ومزجهما فى ركن واحد اطلق عليه اصطلاح « الاسباب الدافعة » . « Les motifs determinants »

ويعتبر الفقيه « حيز » من اهم الداعـين الى ذلك (٥٣) ، ويبنى الرأى السابق على أساس ما بين ركن السبب والغاية من صلة وثيقة جدا ، لأن رجل الادارة عندما يصدر قراره فانه يكون مدفوعا بالسبب والغرض معا ، وكثيرا ما تلتقى الحالة الواقعية أو القانونية التى تكون ركن السبب بالغرض أو الهدف الذى تسعى الادارة الى تحقيقه ، ومثال ذلك انه اذا كان القرار معيبا فى اسبابه فانه عادة وفى ذات الوقت يكون معيبا فى أهدافه .

ويضيف العميد « بونار » حجة اخرى تتمثل فى انه : اذا ما قامت الاسباب الحقيقية للقرار الادارى فانه يحقق بطريقة آلية الغرض المطلوب منه (٥٤) .

ومع ذلك فاننا نتفق فى الرأى مع « العميد الطماوى » فى أنه يمكن تمييز ركن السبب عن ركن الغاية ، فركن الغاية له مهمة لا تقل اهمية وخطورة عن ركن السبب ، وهى أنه يقوم كحد خارجى بالنسبة لسلطة الادارة التقديرية فى اتخاذ القرار واستهدافه تحقيق المصلحة العامة أو الصالح العام .

ويظهر ذلك التمييز بين الركنين بوضوح فى القرارات التأديبية ، فارتكاب العامل لجريمة تأديبية يعتبر سببا للقرار التأديبى ، أما الهدف من هذا القرار فيتمثل فى حفظ النظام ، وحسن سير المرفق سيرا منتظما مطردا .

وندلل على ذلك بأنه يحدث أحيانا أن يرتكب العامل مخالفة تأديبية ولكن الادارة تصرف النظر عن عقابه لحسن سمعته أو لتفانيه فى العمل أو لغير ذلك من الاسباب التى تقدرها وتشفع للعامل فى التغاضى عن سبب المخالفة .

ومن هنا يظهر أن السبب قائم ولكنه ينفصل عن الهدف .

---

(٥٣) دكتور / محمود حلمى : « القرار الادارى » ط/١٩٧٠ ص٨٠ .

(٥٤) دكتور / سليمان محمد الطماوى « النظرية العامة للقرارات الادارية » مرجع سابق ص٣٤٠ .

الفصل الثانى

الغاء القرارات الادارية وسحبها مع التركيز على القرار التأديبى

مع أهم التطبيقـــات القضائية

الفصل الثانى

الغاء القرارات الادارية وسحبها مع التركيز على القرار التأديبى
واهم التطبيقات القضـــائية

المبحث الاول

(الغاء القرارات الادارية مع التركيز على القرارات التأديبية)

＊ (أولا) الغاء القرارات الادارية بمعرفة السلطة الادارية « مصدرة القرار » :

تنصب آثار الغاء القرار الادارى على المستقبل فحسب ، وبعبارة اخرى يمكن القول بأن الآثار القانونية لهذا القرار تزول بالقياس الى المستقبل ، وقد يكون هذا الالغاء مباشرا اذا تناول القرار برمته ، وقد يكون غير مباشر اذا نتج عن تعديل للقرار . فكل تعديل للقرار يتضمن الغاء له اذ أن التعديل سواء كان كليا أو جزئيا ، من شأنه أن يلغى آثار القرار فى مجموعه أو فى جـــزء منه وأن ينشىء آثارا جديدة تحل محله .

وتطبيقا للقواعد العامة ، يجوز الغاء أى قرار ادارى لم يكسب حقوقا ، ومن ثم فان القرارات التنظيمية يجوز الغاؤها فى أى وقت ، اذ أنه لا يمـــكن الاحتجاج بحقوق مكتسبة ابتنادا لاحكام لائحية .

اما القرارات الادارية الفردية فعلى العكس من ذلك لا يمكن الغاؤها اذا كانت أكسبت حقوقا للغير ، والقضاء مستقر على ذلك .

ومن أهم ما تجدر الاشارة اليه أنه لا ينبغى أن يفهم أن المراكز الناشــئة عن قرارات ادارية فردية مشروعة تعتبر مراكز نهائية لا يجوز اطلاقا ادخـــال أى تعديل عليها ، انما المقصود هو أن تعديل تلك المراكز أو الغاؤها لا يمـــكن أن يتم الا فى الاحوال ووفقا للشروط التى ينص القانون عليها .

ولذلك فان مصدر القرار لا يتمتع بسلطة تقديرية تتيح له العدول عـــن

القرار الذى اتخذه ، بل يمارس اختصاصا مقيدا طبقا للنصوص التشريعية أو اللائحة التى تحكم الموضوع (١) .

ونضرب لذلك مثلا بصدور قرار ادارى بتعيين أحد العاملين بالدولة ، فلا يجوز لمصدر القرار أن يعدل عنه فيلغيه على أساس استعمال سلطة تقديرية . انما يجوز له ذلك على أساس ممارسة اختصاصا مقيدا ينص عليه القانون فيجوز له اصدار قرار بفصله أو احالته الى المعاش ، أو الغاء وظيفته فى الاحوال وطبقا للشروط التى يقرها القانون الذى يصدر فى هذا الشأن .

وفى ذلك مزاولة لاختصاص مشروع وخاضع لرقابة القضاء ، ويختلف عن ممارسة السلطة التقديرية فى اصدار قرار بالالغاء ، ويترتب على ذلك أن الغاء القرار الادارى المشروع يجب أن يكون مسببا بصفة دائمة (٢) .

*** (ثانيا) الغاء القرار الادارى بمعرفة القضاء الادارى « عن طريق اقامة دعوى الالغاء » .**

(أ) أسلوب معرفة عيب القرار المطلوب الغاؤه الغاء قضائيا :

ان خير أسلوب لمعرفة عيب القرار المطلوب الغاؤه قضائيا ، يتمثل فى بحث أركان القرار للتأكد من مشروعيته أو عدم مشروعيته . وينطبق هذا القول على الغاء القرارات الادارية بصفة عامة ، وعلى الغاء القرارات التأديبية ، وكل ما هنالك أن طلب الغاء القرارات الادارية كالغاء قرار فيما تضمنه من تخطى موظف فى الترقية يعرض على المجلس بهيئة قضاء ادارى ، أما طلب الغاء قرار تأديبى فيعرض على المجلس بهيئة قضاء تأديبى فتفصل فيه المحاكم التأديبية العادية أو العليا بما لها من اختصاص تعقيبى ، وطبقا للدرجة المالية للطاعن حسبما سنعود الى بيانه تفصيلا (٣) .

---

(١) دكتور / توفيق شحاته ـ مرجع سابق ـ ص٦٩٧ .

(٢) محكمة القضاء الادارى فى ٢٠ فبراير سنة ١٩٥١ مج س٥ ـ ص٦١٢

(٣) يلاحظ أن الفرق بين « المحاكم التأديبية العادية » و « المحكمة التأديبية العليا » ليس فى التدرج القضائى للمحاكم ، بل فى المستوى الوظيفى للعاملين الذين يمثلون أمام هذه المحاكم ، فتختص المحكمة التأديبية العليا بمحاكمة من هم فى مستوى الادارة العليا ، وتختص المحاكم التأديبية بمن هم دون ذلك .

وبناء على ما تقدم فعيب المشروعية المتصل بمصدر القرار يتبلور فى دراسة ركن الاختصاص ، وعدم المشروعية المتصل بشكل القرار واجراءات اصداره يتمثل فى عيب الشكل والاجراءات ، وعدم المشروعية المتصل بمحل أو موضوع القرار يتمثل فى عيب مخالفة القانون ، وعدم المشروعية المتصل بالحالة الواقعية أو القانونية يتمثل فى عيب السبب .

وعيب عدم المشروعية المتصل بهدف القرار يتمثل فى عيب اساءة استعمال السلطة .

وبهذه المناسبة يلاحظ أن السلطات المقررة للادارة العامة ليست أهدافا أو غايات فى نفسها وانما هى وسائل لتحقيق الاهداف الرامية الى تحقيق المصلحة العامة بمختلف صورها وأوضاعها ، ونظرا الى أن مدلول عبارة « المصلحة العامة » ليس محددا ، فان المشرع كثيرا ما يتدخل ويخصص للمسئولين بالادارة هدفا معينا داخل نطاق المصلحة العامة ، ويلزمهم بتحقيقه ، بحيث لو سعوا الى تحقيق هدفا آخرا غير الذى حدده لهم القانون فان تصرفهم يصبح مشوبا بعيب اساءة استعمال السلطة اذا كان الهدف الذى حققوه من شأنه تحقيق مصلحة عامة ، ولكنها غير تلك التى حددها المشرع ، ويعرف ذلك بقاعدة « تخصيص الاهداف » .

وبناء على ذلك فالهدف من اصدار القرار التأديبى هو المحافظة على سلامة المرفق الادارى وحسن سيره وانتظامه .

وتتميز غاية القرار التأديبى عن سببه وعن محله فالادارة عندما تصدر القرار التأديبى تبدأ بالسبب ، ثم تنتقل الى المحل ، فتصل فى نهاية المطاف الى الغاية وهى المحافظة على صالح المرفق العام الذى يجب أن يسير سيرا منتظما مطردا .

وغنى عن البيان أن سبب القرار التأديبى يجب أن يذكر فى صلب القرار والا أصبح مشوبا ومعرضا للطعن عليه بالالغاء .

وجدير بالذكر أن الفقرة الرابعة عشر من المادة العاشرة من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ قد بينت أوجه الغاء القرار بصفة عامة وهى أن يكون مرجع الطعن عدم الاختصاص ، أو عيبا فى الشكل ، أو مخالفة القوانين

أو اللوائح ، أو الخطأ فى تطبيقها أو تأويلها ، أو اساءة استعمال السلطة (٤) .

ولما كان المشرع لم يذكر صراحة عيب السبب الا أنه يستشف فى أنه الخطأ فى التطبيق أو التأويل الذى ينتج عن الخطأ فى تطبيق القانون أو تأويله .

ونرى أن هذا العيب من أكثر العيوب شيوعا فى الطعن على الغاء القرارات التأديبية بالالغاء .

---

٤ — لاهمية هذه المادة (العاشرة) نسجلها كاملة فيما يلى :

تختص محاكم مجلس الدولة دون غيرها بالفصل فى المسائل الاتية :

(أولا) : الطعون الخاصة بانتخابات الهيئات المحلية .

(ثانيا) : المنازعات الخاصة بالمرتبات والمعاشات والمكافآت المستحقة للموظفين العموميين أو لورثتهم .

(ثالثا) : الطلبات التى يقدمها ذوو الشأن بالطعن فى القرارات الادارية النهائية الصادرة بالتعيين فى الوظائف العامة او الترقية أو بمنح العلاوات .

(رابعا) : **الطلبات التى يقدمها الموظفون العموميون بالغاء القرارات الادارية الصادرة باحالتهم الى المعاش او الاستيداع او فصلهم بغير الطريق التأديبى .**

(خامسا) : الطلبات التى يقدمها الافراد أو الهيئات بالغاء القرارات الادارية النهائية .

(سادسا) : الطعون فى القرارات النهائية الصادرة من الجهات الادارية فى منازعات الضرائب والرسوم وفقا للقانون الذى ينظم كيفية نظر هذه المنازعات أمام مجلس الدولة .

(سابعا) : دعاوى الجنسية .

(ثامنا) : **الطعون التى ترفع عن القرارات النهائية الصادرة من جهات ادارية لها اختصاص قضائى ، فيما عدا القرارات الصادرة من هيئات التوفيق والتحكيم فى منازعات العمل وذلك متى كان مرجع الطعن ، عدم الاختصاص او عيبا فى الشكل او مخالفة القوانين واللوائح او الخطأ فى تطبيقها أو تأويلها .**

(تاسعا) : **الطلبات التى يقدمها الموظفون العموميون بالغاء القرارات النهائية للسلطات التأديبية .**

(عاشرا) : طلبات التعويض عن القرارات المنصوص عليها فى البنود السابقة سواء رفعت بصفة اصلية أو تبعية .

(حادى عشر) : المنازعات الخاصة بعقود الالتزام أو الاشغال العامة او التوريد أو بأى عقد ادارى آخر . =

٢ ــ التكييف القانونى لدعوى الالغاء :

وبهذه المناسبة فان دعوى الالغاء هى الدعوى القضائية التى يرفعها أصحاب الشأن من الموظفين العموميين او الافراد أمام المحكمة المختصة بمجلس الدولة بطلب الغاء القرارات الادارية النهائية بسبب مخالفتها للقانون ، أو تجاوز السلطة ، أو غير ذلك ، وتوجه الى القرار الادارى حيث يثير الطاعن عدم مشروعيته (٥) .

وتعتبر دعوى الالغاء بمثابة دعوى القانون العام أو الدعوى الاصل فى الغاء القرارات الادارية المشوبة بعيب يوصمها بالبطلان .

وترى الاغلبية أن دعوى الالغاء هى من دعاوى القضاء العينى لانها تحمى المراكز القانونية العامة ، وتبنى أساسا على التصدى للقرارات المخالفة للمشروعية ، فمبنى الطعن بالالغاء هو النعى على مشروعية القرار التأديبى أو الادارى المطعون فيه ، ولذلك ترى الاغلبية أنها لا تثير خصومة تتعلق بحقوق شخصية ، ولا تثير منازعة بين خصمين أحدهما دائن والآخر

= (ثانى عشر) : **الدعاوى التأديبية المنصوص عليها فى هذا القانون .**

(ثالث عشر) : **الطعون فى الجزاءات الموقعة على العاملين بالقطاع العام فى الحدود المقررة قانونا .**

(رابع عشر) : **سائر المنازعات الادارية .**

ويشترط فى طلبات الغاء القرارات الادارية النهائية ان يكون مرجع الطعن عدم الاختصاص أو عيبا فى الشكل أو مخالفة القوانين أو اللوائح أو الخطأ فى تطبيقها أو تأويلها أو اساءة استعمال السلطة .

ويعتبر فى حكم القرارات الادارية رفض السلطات الادارية أو امتناعها عن اتخاذ **قرار كان من** الواجب عليها اتخاذه وفقا للقوانين واللوائح .

(٥) يعرف " Hamaoui " دعوى تجاوز السلطة بقوله أنها : « دعوى يمكن بواسطتها لكل ذى مصلحة الالتجاء الى القاضى الادارى لالغاء القرار غير المشروع » .

راجع :

Hamaoui : Le juge administratif : " Tableaux de droit administratif, Paris.

مدين ، اذ لا تعدو أن تكون مخاصمة للقرار الادارى غير المشروع بقصد رده الى حكم القانون الصحيح حماية لمبدأ المشروعية سواء تعلقت المخالفة بالشكل أو بالموضوع .

وبالرغم من رأى الاغلبية بأن دعوى الالغاء من قبيل دعاوى القضاء العينى على النحو سالف الذكر ، الا أن هناك رأيا آخرا « ونحن نؤيده » يذهب الى أن طعون الالغاء تدخل فى نطاق « وضع مختلط » بين القضاء الشخصى والقضاء العينى ، لانها وان كانت تقوم بحسب نشأتها لحماية المشروعية الادارية ، الا انها تدخل كذلك فى نطاق القضاء الشخصى بحكم ما توفره كدعوى قضائية من حماية جدية للمراكز الذاتية والحقوق المكتسبة لاصحاب الشأن .

وفى المجال التأديبى فانها تستهدف حماية العاملين من توقيع الجزاءات التأديبية غير المشروعة .

ولذلك فاننا نتفق مع الاتجاه الذى يضفى على دعوى الالغاء وصفا يجعل لها طبيعة مختلطه لانها لا تخرج عن كونها دعوى قضائية يمكن النظر اليها من زاويتين مختلفتين : فهى تختصم القرار الادارى من زاوية ، ثم هى تدور ككل دعوى قضائية حول مصالح خاصة ومراكز ذاتية ، بل وحقوق شخصية للافراد بهدف تقرير وحماية هذه المراكز والحقوق عن طريق رد الاعتداء الواقع عليهم ، وذلك بالحكم الذى يصدر بالغاء القرارات الادارية أو التأديبية غير المشروعة .

٣ ـــ الغاء القرار التأديبى بمعرفة المحاكم التأديبية :

تمارس المحاكم التأديبية العادية ، أو المحكمة التأديبية العليا نوعين من الاختصاصات ، يتمثل الاول منهما فى الاختصاص التأديبى ، ويتمثل الثانى فى الاختصاص التعقيبى على القرارات التأديبية الصادرة من سلطات التأديب الرياسية .

وبالنسبة للاختصاص الاخير تمارس المحاكم التأديبية ولايتها بشأن النظر فى طلب الغاء القرارات التأديبية التى يقيمها العاملون أمامها .

وتقام هذه الطلبات بعريضة يودعها صاحب الشأن . قلم كتاب المحكمة فى المواعيد وبالاجراءات التى حددها القانون ، ويحدد فيها طلب الغاء القرار المطعون فيه ، والبيانات الاخرى التى يتطلبها القانون ، وعند قبول الدعوى شكلا تتصدى المحكمة للنظر فى الموضوع ، فاذا اتضح لها بطلان القرار التأديبى فانها تحكم بالغائه .

ويلاحظ أن اختصاص هذه المحاكم بالالغاء مستقل عن اختصاصها بالتأديب الذى يتمثل فى نظر الدعوى التأديبية المبتدأة حيث تمارس المحاكم التأديبية ولاية العقاب التى تقام أمامها من النيابة الادارية بايداع أوراق التحقيق ، وقرار الاحالة قلم كتاب المحكمة المختصة ويجب أن يتضمن القرار بيان أسماء العاملين المحالين الى المحكمة التأديبية وفئاتهم والمخالفات المنسوبة اليهم ، والنصوص القانونية الواجبة التطبيق .

ومما تجدر الاشارة اليه انه لا يجوز للمحكمة التأديبية أثناء نظر دعوى الالغاء أن تتصدى للدعوى التأديبية ما لم تكن قد اتصلت بها بالاجراءات التى حددها قانون مجلس الدولة ، فكما سبق القول فان اختصاص المحاكم التأديبية يتمثل فى الاختصاص التأديبى والاختصاص التعقيبى ، وقد عين القانون نطاق كلا منهما وحدد لكل من الدعويين اجراءات خاصة لرفعها ونظرها .

وجدير بالاحاطة أن أسباب الغاء القرار التأديبى لا تخرج بصفة عامة عن أسباب الغاء القرار الادارى ـــ سالفة البيان ـــ مع اضافة أسباب أخرى تتعلق بالاخلال بالضمانات التأديبية ، والتى سنعود الى ذكرها تفصيلا ، ومن أهمها عدم « الغلو فى تقدير الجزاء » ونعنى به عدم تناسب الجزاء مع الذنب الادارى ، ولا ينبغى أن يفهم من ذلك أن يكون الغلو مقصور على المبالغة فى تقدير الجزاء فحسب ، بل يمكن أن يكون الباعث عليه التعسف باساءة استعمال السلطة .

٤ ــ التمييز بين الالغاء الكامل والالغاء الجزئى للقرار « بمعرفة القضاء الادارى » :

عرفت احدى الفتاوى الهامة الفرق بين الالغاء الكامل والالغاء الجزئى للقرار الادارى ، ويمكن تلخيص هذه الفتوى فى أنه : ان كان السبب الذى استندت اليه المحكمة فى قضائها بالغاء قرار ادارى لمخالفته للقانون لم يقم على خصوصية معينة اختص بها الطاعن ، ولا تقوم بالنسبة لغيره ممن شملهم هذا القرار بل ان جميعهم تشابهت حالاتهم فانه لا يسوغ القول بأن القرار الذى أعدم لهذا السبب ما كان قائما بالنسبة لمن شملهم ولم يطعنوا ، لان الغاء القرار فى هذه الحالة هو فى حقيقته « الغاء كامل » وليس « الغاء جزئيا » ومقتضى ذلك انه يستفيد منه كل من وجد فى ظروف مماثلة لظروف الطاعن ولو لم يختصم هذا القرار أمام القضاء بوصفه من الكافة .

ولاهمية هذه الفتوى فى التمييز بين الالغاء الكامل ، والجزئى ، وفى أسباب الالغاء نشير اليها كاملة على النحو التالى : ــ

« ان الحكم الصادر فى القضية رقم ٣٧٢ لسنة ١٠ق المشار اليه يقوم على أن القرار رقم ٨٧٧ لسنة ١٩٦١ بتعيين السيدة / ٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠ فى وظيفة عاملة تليفون بالدرجة الثامنة بمرتب قدره تسعة جنيهات قد صدر من غير مختص باصداره حسبما يبين من احكام لائحة نظام عمال وموظفى المؤسسات العامة الصادر بقرار رئيس الجمهورية رقم ٥٢٨/ لسنة ١٩٦١ وهذا العيب الذى شاب قرار تعيين السيدة المذكورة لا يبلغ حدا من الجسامة يؤثر على كيان القرار ٠٠٠ وينحدر به الى درجة الانعدام ، ومن ثم فهو اكتسب الحصانة بفوات مواعيد الطعن فيه تجعله غير قابل للالغاء أو السحب فاذا قام المدير العام بسحبه بعد مضى اكثر من أحد عشر شهرا على اصداره فان قرار السحب وهو القرار المطعون فيه يكون قد صدر على غير أساس سليم من القانون متعين الالغاء ٠

كما يبين من الحكم الصادر من محكمة القضاء الادارى فى القضية رقم ٣٦٩ لسنة ٢ ق أنه قد اقر الحكم المشار اليه من حيث الاسباب التى قام عليها والنتيجة التى انتهى اليها ٠

ومن حيث أن المسلم به أن حجية الاحكام الصادرة بالالغاء هى حجية عينية كنتيجة طبيعية لاعدام القرار الادارى فى دعوى هى اختصام له فى ذاته ، الا أن مدى الالغاء يختلف بحسب الاحوال فقد يكون شاملا لجميع أجزاء القرار وهذا هو الالغاء الكامل وقد يقتصر الالغاء على جزء منه دون باقيه وهذا هو الالغاء الجزئى وغنى عنى البيان أن مدى الالغاء أمر يحدد بطلبات الخصوم وما تنتهى اليه المحكمة فى قضائها فاذا صدر الحكم بالالغاء كليا كان أو جزئيا فانه يكون حجة على الكافة ذلك أن الخصومة الحقيقية فى الطعن بالالغاء تنصب على القرار الادارى فى ذاته وتستند على أوجه عامة كعدم الاختصاص او وجود عيب فى الشكل أو مخالفة القوانين أو اللوائح أو الخطأ فى تطبيقها أو تأويلها أو اساءة استعمال السلطة ، وكل وجه منها له من العموم فى حالة قبول الطعن مما يجعل القرار المطعون فيه باطلا لا بالنسبة للطاعن وحده بل بالنسبة للكافة فهو بطلان مطلق .

ومن حيث أن الثابت فى الحالة المعروضة أن الحكم الصادر لصالح السيدة / .... قد قضى بالغاء القرار رقم ٥٢٧ لسنة ١٩٦٢ المشار اليه لمخالفته القانون حيث تضمن سحب قرار تعيين هذه السيدة فى وقت لا يجوز السحب فيه قانونا وذلك على التفصيل السابق بيانه ــ وهذا السبب الذى أستندت اليه المحكمة فى الغاء هذا القرار هو فى حقيقته مما يعتبر سببا شاملا عاما يمسه فى أساسه ولم يقم خصوصية معينة اختصت بها السيدة المذكورة ولا تقوم بالنسبة لغيرها ممن شملهم هذا القرار اذ ان جميعهم تشابهت حالتهم بها وسحبت قرارات تعيينهم بهذا القرار فى وقت كان لا يجوز السحب فيه قانونا ومن ثم فلا يسوغ القول بأن هذا القرار الذى أعدم لهذا السبب بالحكم المشار اليه يعتبر ما يزال قائما للعاملين المعروضة حالتهم .

ومن حيث أنه تأسيسا على ما تقدم فانه ولئن كان الحكم الصادر من المحكمة الادارية لرياسة الجمهورية السالف الاشارة قد صدر بعبارة ...... الغاء القرار المطعون فيه رقم ٥٢٧ ... فيما تضمنه من سحب قرار تعيين المدعية .... فان هذا الالغاء فى حقيقة الامر هو الغاء كامل للقرار رقم ٥٢٧ لسنة ١٩٦٢ المشار اليه وليس الغاء جزئيا ــ فيستفيد منه كل من وجد فى ظروف مماثلة لظروف السيدة التى صدر لصالحها هذا الحكم واو لم يختصم هذا القرار أمام القضاء بوصفه من الكافة .

ولذلك انتهى رأى اللجنة الى أحقية كل من السيد / .... والسيدة / .... وغيرهم ممن شملهم القرار رقم ٥٢٧ لسنة ١٩٦٢ المشار اليه فى الاستفادة من الحكم الصادر لصالح السيدة/........ المنوه عنه سلفا واعادة تسوية حالتهم على هذا الاساس » (٦) .

---

(٦) مشار لهذه الفتوى بمجموعة المبادىء القانونية التى قررتها لجان القسم الاستشارى للفتوى والتشريع بمجلس الدولة ــ للسنوات : الثامنة والعشرين ، والتاسعة والعشرين ، والثلاثين ــ من أول أكتوبر سنة ١٩٧٣ الى آخر سبتمبر سنة ١٩٧٦ ــ اللجنة الثالثة ــ ادارة الفتوى لوزارات المالية والاقتصاد والتجارة الخارجية والتموين والتأمينات (فتوى رقم ١٩٨٤ بتاريخ ١٩٧٣/١١/٢٦) .

٥ ــ **الشروط العامة لقبول دعوى الالغاء :**

يجب أن تتحقق للمدعى الرخصة القانونية فى تحريكها كأن يكون التصرف موضوع الدعوى مما يقبل بطبيعته المخاصمة القضائية وأن يكون للمدعى مصلحة جدية فى رفع الدعوى .

ثم يجب بعد ذلك أن تصب الدعوى فى الشكل القانونى وفقا للاجراءات والمواعيد المقررة فى قانون مجلس الدولة والتى تعتبر الدعوى مقبولة شكلا ، وما لا يرد بشأنه نص بقوانين مجلس الدولة يمكن الرجوع فى شأنه الى قانون المرافعات المدنية والتجارية بما يتلاءم مع طبيعة الدعوى الادارية .

ويمكن تبويب هذه الشروط فى طائفتين أساسيتين وهما :

(أ) الشروط العامة للترخيص بممارسة دعوى الالغاء وهى :

ــ يجب أن يكون موضوع الدعوى قرارا اداريا نهائيا من القـــــرارات التى يجوز الطعن فيها بالالغاء .

ــ يجب أن يتوافر للطاعن مصلحة جــدية شخصية ومباشرة فى رفـــع الدعوى .

ــ يجب الا يكون هناك حظر على رفع الدعوى « كما سبق بيانه » .

(ب) الشروط العامة لصحة تحريك دعوى الالغاء وهى :

ــ يجب استيفاء بعض الاجراءات السابقة على رفع الدعوى كالالتجاء الى التظلم الادارى السابق بالنسبة لدعاوى الالغـــاء المرفوعة من الموظفـــين العموميين .

ــ يجب استيفاء الشروط المقررة لصحة عريضة الدعوى شكلا طبقـــا لاحكام قانون المرافعات ، ولما يقضى به قانون مجلس الدولة .

ــ يجب أن يقدم طلب الالغاء فى الميعاد القانونى الصحيح (٧) .

---

(٧) راجع مؤلفنا « قضاء مجلس الدولة واجراءات وصيغ الدعـــاوى الادارية » ص٤٩ ــ ٥٠ .

المبحث الثـــانى

عرض لاهم أسباب الطعن بالالغـــاء

نعرض اهم العيوب التى تشوب القرار الادارى بصفة عامة ، والقرار التأديبى بصفة خاصة . وتجعل كلا منهما معرضا للطعن عليه بالالغاء .

وجدير بالاحاطة أن منازعات الالغاء تعرض على مجلس الدولـــة بهيئـــة قضاء ادارى اذ تعلق الامر بالطعن على القرارات الادارية بالالغـــاء ــ مثل الغاء قرار ادارى فيما تضمنه من تخطى أحـــد العاملين فى الترقية فتعرض هذه المنازعة وما يشابهها على المحاكم الادارية أو محكمة القضاء الادارى بحسب اختصاص كل منهما . (٨)

أما اذا تعلق الامر بطلب الغاء قرار تأديبى فان الاختصاص ينعقد للمحاكم التأديبية العادية ، أو المحكمة التأديبية العليا بحسب اختصاص كل منهـــا ، فتمارس هذه المحاكم سلطتها التعقيبية فى طلب الغاء القرارات التأديبية الصادرة من سلطات التأديب الرئاسية والتى يطعن عليها بأحد العيوب التى تشـــوب القرارات التأديبية . (٩)

ونبين أهم هذه العيوب فيما يلى :

(أ) عيب مخالفة القانون :

ويندرج تحت هذا العيب :

ــ حالة الامتناع عن تطبيق القانون .

ــ حالة التفسير الخاطىء للقانون بمعنى يختلف عن قصد المشرع .

ــ حالة مخالفة المنشورات الداخلية والتعليمات الوزارية بشأن الموظفين .

ــ حالة مخالفة حجية الشىء المقضى به .

---

(٨) راجع مؤلفنا : « قضاء مجلس الدولة ، واجراءات وصيغ الدعاوى الادارية » ــ الفصل الثالث ــ « دعاوى الالغاء » ص ٤٧ ــ ٩٤ .

(٩) جدير بالملاحظة أن للمحاكم التأديبية اختصاصا آخر يتعلق بمحاكمة العاملين بشأن المخالفات التأديبية التى تحيلها اليها النيابة الادارية . وسنعود الى بيان ذلك بالاسهاب والتفصيل .

(ب) حالة انعدام الباعث :

ويندرج تحت هذا العيب :

ـــ انعدام الباعث من الناحية المادية أو الواقعية .

ـــ انعدام الباعث من الناحية القانونية .

(ج) عيب اساءة استعمال السلطة :

نمهد بمفهوم هذا العيب ، ونميز بينه وبين مخالفة القانون ثم نبين صوره المختلفة وهى :

ـــ اساءة استعمال السلطة بسبب المصلحة الشخصية لمصدر القرار .

ـــ اساءة استعمال السلطة بسبب العاطفة الشخصية لمصدر القرار .

ـــ اساءة استعمال السلطة بسبب اصدار القرار بدافع سياسى .

ونفصل ما ما أوجزناه على النحو التالى :

(أ) عيب مخالفة القانــون " la violation de la loi "

*** تعريف عيب مخالفة القانون وتطــور الاخذ بــه كســبب للبطــلان**

يقصد بمخالفة القانون الخروج على أحكامــه الموضوعيــة فيكــون القرار الصادر فى هذه الحالة معيبــا من حيث موضوعه ومضمونه أو محله .

ولم يكن هذا العيب فى أول الامــر من بين اسباب البطلان التى تخــول الغاء القرار الادارى بواسطة الطعن بسبب تجاوز السلطة ، بل كان يعطى مجرد الحق فى المطالبة بتعويض الضرر الناجم عنه عن طريق الطعن الذى يثير ولايــة القضاء الكاملة ، ولم يتقرر الغــاء القرار الادارى بسبب مخالفة القانــون أمام مجلس الدولة الفرنسى الا ابتداء من سنة ١٨٦٤ .

ويتسع هذا العيب ليشــمل مخالفــة أيــة قاعدة قانونية ســواء كان مصدرهــا الدستور ، أو القوانين العادية أو المراســيم ، أو اللوائح أو حتى العرف الادارى الذى تجرى عليه سنة الادارة وتتخذه منوالا لهــا ، وكذلك المبادىء القانونية العامة .

ولهذا يرى الفقــه أن تسميه ذلك العيــب « بعيب مخالفة القانــون » تسمية غير موفقــة لان هذا المفهوم على اطلاقــه يصــدق على جميع انــواع العيوب التى تشوب القرار الادارى كعيب عــدم الاختصاص ، وعيب الشكل والاجراءات ، وعيب اســاءة استعمال السلطة .

*** الحالات التى ترتكب فيها الادارة مخالفة القانون :**

هناك حالات متعددة ترتكب الادارة فيها هذا العيب ومن أهمها ما يلى :

١ ـــ حالة الامتناع عن تطبيق القانون :

مثال ذلك أن يوقــع الرئيس الادارى جــزاء تاديبيــا على أحــد العاملين متجاوزا العقاب المنصوص عليه فى لائحة الجزاءات بامتناع عمــدى عــن الالتزام بأحكام اللائحة .

والمقصود بتطبيق الادارة للقانون تطبيقا خاطئــا هو أن تباشر الادارة

سلطات فى غير الحالات التى خولها لها القانون وتوضيحا لهذه الفكـرة ، أنـه فضـلا عن المثال السابق فانه اذا وقـع أحد الرؤساء الاداريين جـزاء تأديبيـا على أحد العاملين دون أن يكـون متصلا بادائه لعمله فان قـراره يكون معيبا لتطبيق القانـون تطبيقـا خاطئـا ويحق للمضار طلب الغـاء هذا القـرار .

٢ ــ حالة التفسير الخاطىء للقانـون باعطائـه معنى يختلف مع قصد المشرع :

من أهم ما تجدر الاشـارة اليه أن الخطـأ فى فهم القانـون أو تفسـيره لا يشـكل كقاعدة عامة ذنبـا اداريـا على سند من أن فهم القانون وتفسيره ليس أمـرا سـهلا وميسورا لاغلب العاملين بالادارة بل هو من الامـور التى تدق على بعض المتخصصين . (١٠)

ومن حالات مخالفة القانون فى الاحكـام الحديثة لمجلس الدولة المصرى قضية هامة تتمثل فى أن الدولة أصـدرت القانون ١٠٨ لسنة ١٩٨١ بتعديـل بعض أحكام قانون العاملين المدنيين بالدولة ، ومنها عـدم ترقيـة الموظفين للدرجات العليـا التى تبـدأ من درجـة مدير عـام وما يعلوها من درجات الا بعد انقضاء سنتين من تاريخ عودة المعارين ، ولكن وزارة الزراعة طبقت هذا القانون تطبيقـا خاطئـا على المعارين فى حركـة الترقيـات الى الدرجة الاولى ، فطعن ببطلان هذا القـرار وتم الغائـه بحكم محكمـة القضـاء الادارى ــ دائرة الجزاءات والترقيـات الصـادر فى الدعوى رقم ٣٨٨٠ سنة ٣٦ق فى ١٩٨٤/١/١٦ والتى باشرنا الدفاع فيها عن موكلنـا المهندس الزراعى محمد عبد الحميد حسانين . (١١)

---

(١٠) مجلس الدولة المصرى (احكام الادارية العليـا) القضيتان ١١٠٦ و١٤٤٧ لسنة ١٢ ق جلسـة ١٩٧٢/٥/٢٦ وفى هذا المعنى أيضا حكم الادارية العليا جلسـة ١٩٦٥/٥/٨ فى القضية رقم ١٩٦٢ لسنة ٧ق .

(١١) الدعوى ٣٦/٣٨٨٠ق والمقامة من السيد / محمد عبد الحميـد حسانين ضد وزير الزراعـة وصدر الحكم فيها بتاريخ ١٩٨٤/٦/٢١ لصالح موكلنـا .

٣ — حالة مخالفة المنشورات الداخلية والتعليمات الوزارية بشأن الموظفين :

ان هذه الحالة تدخل فى حالات مخالفة القانون وتجيز طلب الالغاء بسبب تجاوز السلطة .

غير أن هذه المسألة تحتاج الى شرح وتحديد فيما اذا كانت هذه المنشورات « Circulaires » والتعليمات « instructions » تؤدى فى حالة مخالفة أحكامها الى تحريك دعوى الالغاء بالنسبة لفريق معين أو غير ذلك .

وللاجابة على ذلك نقول أنه بتحليل القواعد التى تتضمنها هذه المنشورات ، وتلك التعليمات نجد أنها تحتوى على قواعد ملزمة بالنسبة لمن وجهت اليهم من الموظفين المخاطبين بأحكامها ونحوهم ، فاذا خالفوا أحكامها حق مساءلتهم تأديبيا على سند من أنها صادرة من الرؤساء الاداريين .

وبالمقابل فاذا وضعت الادارة قواعد عامة فانها تصبح قيدا عليها فلا تستطيع مخالفتها ما دامت قائمة ولم تعدل أو تلغى بالاجراءات القانونية الصحيحة ، فاذا قامت الادارة بمخالفة هذه المنشورات أو التعليمات القائمة فيحق للموظفين أن يطعنوا فى موضوع المخالفة بدعوى الالغاء .

وقد طرحت هذه الحالة على القضاء الادارى وأعطى أحقية للمطالبين بالغاء القرارات الادارية الصادرة من بعض الاجهزة الادارية بالمخالفة لتعليمات صادرة من مجلس الوزراء فى شأن السماح للمعاريين فى الخارج بالبقاء لفترة ستة أشهر بعد انتهاء الاعارة لتدبير شئونهم الخاصة ، والطعن هنا يستند الى تجاوز السلطة ومخالفة القانون . (١٢)

---

(١٢) تقول المحكمة الادارية العليا فى هذا الخصوص ما يلى : « على الجهات الادارية أن تلتزم بمنح المعارين بالخارج مهلة الستة أشهر المنصوص عليها بقرار مجلس الوزراء بجلسة ١٩٧٥/٨/٦ باعتبارها المدة المناسبة التى يمكن معها لهؤلاء العاملين انهاء متعلقاتهم بالبلاد التى يعملون بها ، فاذا ما صدر قرار انهاء الخدمة قبل مضى الفترة المذكورة يكون قد صدر مخالفا للقانون ويتعين الغائه » .

(المحكمة الادارية العليا — القضية ٦٣٩ لسنة ٢٦ ق عليا — جلسة ٨٢/٦/٢٦ .

ومن زاوية أخرى فليس للافراد من غير موظفى الدولة الحق فى الطعن ، هذه التعليمـــات أو المنشـــورات بدعوى الالغـــاء طالمـــا لم يكونـــوا من لخاطبين بأحكامها لانها ليســـت موجهـــة اليهم ولا تعتبر بالنســـبة لهم نزءا من قوانين الدولة التى يجب أن يخضع الافراد لاحكامها . (١٣)

٤ ـــ حالة مخالفة حجية الشىء المقضى به :

يشـــبه القضـــاء اخلال الادارة بقاعدة حجية الشىء المقضى بـــه بعيب خالفة القانون ، على سند من أن الادارة تلزم بالقواعـــد المشرعة .

فعلى الادارة أن تحترم حجيـــة الاحكام النهائيـــة ســـواء كان ذلك فى جال القرارات العادية أو فى مجال القرارات التأديبية .

ونضرب لذلك مثلا كبير الاهمية من أحكـــام المحكمة الادارية العليـــــا مجلس الدولة المصرى حيث تقول :

« ســـبق لهذه المحكمة أن قضت بأنه لا يجـــوز لمجلس التأديب أن يعـــود لمجادلة فى اثبات واقعة بذاتها سبق لحكم جنائى حـــاز قـــوة الامر المقضى به ونفى وقوعها ، واذا كان الحكم الجنائى فى القضيـــة ٧٢٧ لسنة ١٩٧٠ نفى عن المخالف المخالفتين الموجهتين اليـــه وحكم ببراءته مما أســـند اليـــه فيهما ، فلا يجـــوز للقرار التأديبى أن يعيـــد النظر فيمـــا قام عليه الحكم الجنائى الذى قضى ببراءة المخالف من هاتين المخالفتين والا كان فى ذلك مساس بقـــوة الشىء المقضى وهو مالا يجوز » . (١٤)

ويلاحظ وجود حالات معينة لا تقبل فيهـــا دعوى تجاوز السلطة بسبب مخالفة القانون .

ومن أهمها مخالفة القرار الادارى للقوانين الاجنبيـــة على ســـند من أن

---

(١٣) راجع فى هذا الشـــأن حكم مجلس الدولة الفرنسى ـــ فى ٢٣ يوليو سنة ١٩٢٦ ، ١٣ يناير سنة ١٩٣٧ ، ٩ يونية سنة ١٩٣٧ .

ب ـــ دكتور مصطفى كمـــال : (المرجع السابق ص ٢٧٣ وما بعدها) .

(١٤) مجلس الدولة المصرى « المحكمة الادارية العليـــا » ـــ الحكم فى القضية رقم ٨٤٥ لسنة ١٦ق ـــ جلسة ١١ مايو سنة ١٩٧٤م .

القانون يطبق تطبيقا اقليميــا ، لانــه مظهر من مظاهـــر ســيادة الدولة على اقليمهـــا .

وذلك فضلا عن الصعوبات التى تعترض البحث عن القانـون الاجنبى وتطبيقه وتفسيره ، فقد يكون هذا القانون مكتوبــا ، وهنــا قـد تشــوه الترجمة مضمونة ، أو يختلف حول تحديـد قيمته القانونية ، أو قـد يكـون مصدره العــادة كما هو الوضـع فى القانون « الانجلو سكسونى » وهنا تثور الصعوبة حول اختلاف العادات والاعـراف ، وقد يـكون مصـدره القضاء ، وقد يختلف الدور الذى يلعبه القضاء باختلاف الدولة (١٥) .

---

(١٥) المرحوم الاستاذ الدكتور / جابر جـاد عبد الرحمن : « تنـازع القوانين » ــ القاهرة ١٩٥٦ ــ ص٥٨٥ وما بعدها .

(ب) « عيب انعدام الباعث " Inexistence de motif "

*** تعريف عيب انعـــدام الباعث وتطـــور الاخذ بـــه كسبب للبطلان :**

اتجه مجلس الدولة الفرنسى منذ عهـــد قريب الى اضافـــة هــــذا لعيب الى العيوب التى تشـــوب القرار الادارى وتجعله قابــلا للبطـــلان ، **يتمثل هذا العيب فى عدم وجـــود الاســـباب الواقعية أو القانونية التى دفعت لادارة الى اتخاذ قرار معين .**

ويظهر هذا العيب بشـــكل واضح فى قضايا التأديب :

وجدير بالملاحظة انه لا يقصـــد بالباعث فى هذا المجـــال الغرض أو الهدف من اصدار القرار (But) بل المقصود هو الاسباب والظـــــروف لواقعية أو القانونية التى تحدث قبل اصدار القرار وتدفع الى وجـــوده .

وقد ظل عيب انعـــدام الباعث موضوعـــا للمجادلة من الفقهـــاء ، فالبعض يرى انـــه ليس عيبـــا مستقلا بل يمكن ادماجـــه فى عيب مخالفـــة القانون ، والبعض يصر على استقلاله ، وقـــد اخـــذ مجلس الدولة الفرنسى بالرأى لاخـــير .

*** صور عيب انعـــدام الباعث :**

تتمثل هذه الصور فى صورتين جوهريتين وهما :

ـ انعدام الباعث من الناحية المادية أو الواقعية .

ـ انعـــدام الباعث من الناحية القانونية .

ونفصل ذلك على النحو التالى :

ـ انعدام الباعث من الناحية المادية أو الواقعية :

تتمثل هذه الصـــورة فى ادعـــاء الادارة أن أمورا معينة أو ظـــروف مادية خاصة هى التى دفعتهـــا الى اصدار القرار ، ثم يثبت بعـــد ذلك عـــــدم وجود ذلك الامـــر فى الواقع ، ويعبر البعض عن ذلك بالقول بوجود « خطأ فى الواقع أو فى الاسباب » أى بالمركز القانونى الذى يـــكون تحققـــه شرطـــــا

لصدور القرار الادارى الصحيح ، لان اسباب القرار هى عبـــارة عن وقائـــع تنتج آثارا قانونية لازمة لصحة القرار الذى يصـــدر بنـــاء عليهـــا ، وعلى المحكمة ان تتأكـــد من أن الواقعـــة تكون المركز أو الحالة التى نص عليها القانون وجعلها شرطا لصحة صدور القرار الادارى .

فالسبب حسبما عرفته المحكمة الادارية العليا فى مصر هو ركن من أركان القرار وشرط من شروط مشروعيته فلا يقـــوم القـــرار بدون ســـــببه ، ولذلك تلزم الادارة بارســـاء قرارهـــا على سبب صحيح مستخلص استخلاصا سائغا من أصول مادية أو قانونية صحيحة تنتجه حتى يقوم القـــرار على سببه ويكون مطابقا للقانون :

وقد أوضحت المحكمة ذلك المفهوم فى حكم آخر حيث تقول :

ان القرار الادارى يجب أن يقوم على سبب يبرره صدقا وحقا أى فى الواقع وفى القانون ، وذلك كركن من أركان انعقاده ، باعتبار القرار تصرفا قانونيـــا ولا يقوم أى تصرف قانونى بغير سببه » (١٧) .

ومن الامثلة المستقاه من القضـــاء الفرنسى ، قضية تتمثل وقائعهـــــــــا فى أن الادارة الفرنسية احالت محافظـــا على التقاعـــد بدعوى انه طلب ذلك ، ولكن المحافظ رفـــع الامـــر للقضـــاء على سند من أنه لم يقـــدم استقالته وقد الغت المحكمة قرار الاحالة الى التقاعـــد ، على ســـند من انـــه ولو ان عبء الاثبات فى النظـــام الفرنسى يتحمله رافـــع دعـــوى الالغـــاء غير أن الادارة لم تقدم أى مستند يثبت عدم صحـــة أقـــوال المحافظ ، ومعنى ذلك تصديـــق أقوالـــــه .

انعدام الباعث من الناحية القانونية :

يظهر انعدام الباعث من الناحية القانونية فى حالة ادعـــاء الادارة توافـــر

---

(١٦) حكم المحكمة الادارية العليـــا فى ١٩٥٧/٢/١٦ ــ القضية ١٦٥٦ س/٢ .

(١٧) المحـــكمة الادارية العليا فى ١٩٥٨/٧/١٢ فى القضـــية رقـــم ٦٨س/٤ .

شروط قانونية معينة كافية لاصدار قرار تأديبى ، ثم يتكشف فيما بعد عدم توافر هذه الشروط فيوصف القرار بأنه مشوب بوجود خطأ قانونى .

ومن أهم الامثلة المستقاة من القضاء الفرنسى قضية « عمدة » فصلته الادارة ناسبة اليه بعض الافعال التى تشكل خطأ من الناحية القانونية ، ولما التجأ العمدة الى مجلس الدولة تبين ان بعض الاخطاء المنسوبة اليه غير موجودة والبعض الآخر لا يشكل خطأ قانونيا يستحق ذلك الجزاء التأديبى البالغ الخطورة .

* تقدير وجود الباعث فى حالة السلطة المقيدة وحالة السلطة التقديرية فى اصدار القرار .

اذا كانت الادارة تباشر سلطة مقيدة فى اصدار القرار Pouvoir Lié فان الباعث فى هذه الحالة يكون شرطا من شروط صحة القرار ويعتبر انعدامه تخلفا لشرط من الشروط التى حددها القانون ، فالقانون مثلا يشترط شروطا معينة لترقية الموظف بالاقدمية المطلقة فاذا لم تتوافر هذه الشروط يعتبر قرار الترقية باطلا .

وكذلك يشترط القانون ارتكاب الموظف خطأ تأديبيا يخول الادارة توقيع الجزاء ، فاذا لم يرتكب الموظف هذا الخطأ أو كان الفعل المنسوب اليه لا يكون خطأ يوجب توقيع الجزاء فان القرار الصادر والمخالف لقواعد الترقيات بالاقدمية فى الحالة الاولى ، ولقواعد التأديب فى الحالة الثانية يكون مخالفا للقانون .

أما اذا اصدرت الادارة قرارا بناء على ما تترخص به من سلطة تقديرية : Pouvoir discrétionaire

فالبعض يرى أن الباعث على اصدار القرار لا يعتبر شرطا ضروريا لصحة القرار الادارى ، لان الادارة اذ تباشر السلطة التقديرية لا تكون مقيدة بشروط معينة ، وتستطيع اصدار القرار حتى ولو انعدم الباعث الذى تدعيه ، لانه فى مثل هذا الفرض يعتبر انعدام الباعث سببا قائما بذاته مستقلا عن مخالفة القانون ، ويؤيد الاستاذ الدكتور محمود محمد حافظ هذا الرأى ويرى أنه فى مجال السلطة التقديرية يمكن ارجاع العيب الذى

يشوب القرار لا الى انعـــدام الباعث بل الى اساءة استعمال السلطة ، وذلك اذا تحقق القاضى من أن الباعث الذى تدعيـــه الادارة كان فى الواقـــع انحرافا عن قصـــد المشرع من منحـــه الادارة السلطة التى أصـــدرت القرار بنـــاء عليهـــا . (١٨)

ومن جانبنا فان كنـــا نسلم برأى الاستاذ الدكتور محمود حافظ فيما انتهى اليـــه من أن تخلف الباعث فى حالة ممارســـة الادارة لسلطتها التقديريـــة ، فانه يمكن ارجاع العيب الذى يشـــوب القرار لا الى انعـــدام الباعث بـــل الى اساءة استعمال السلطة :

غير اننا لا نتفق فى أن الادارة عندما تباشر سلطة تقـــديرية لا تكون مقيدة بشروط معينة وتســـتطيع اصـــدار القـــرار حتى ولو انعـــدم البـــاعث الذى تدعيـــه ، ونســـتند فى ذلك الى الفقـــه الحديث فى كل من مصر وفرنســـــا يرى انه لا توجد سلطة مقيـــدة من جميع النواحى ، ولا سلطة تقديريـــــة بصفـــة مطلقة ، لان التسليم بالسلطة التقديرية المطلقـــة للادارة يعنى انقلابها الى سلطة تحكميـــة وليست تقديريـــة ، والرقابة القضائية كما تقول المحكمة الاداريـــة العليـــا عندنـــا ، موجودة على جميع التصرفـــات الاداريـــــة ولا تختلف فى طبيعتها وان تفاوتت فى مداهـــا ، ففى مجال السلطة التقديريـــة تنصب الرقابة القضائية على قيـــام الاسباب وصحتهـــا واستهدافها تحقيـــق المصلحة العامـــة .

---

(١٨) راجع دكتور / محمود محمد حافظ « رقابة القضاء لاعمال الادارة » المرجع السابق ص١٢٨ .

(جـ) عيب اساءة استعمال السلطة :

يعرف القضاء الادارى عيب اساءة استعمال السلطة « بأنه تصرف ادى يقع من مصدر القرار بتوخيه غرضا غير الغرض الذى قصد قانون تحقيقه ، ولا مشاحة أن الرئيس الادارى اذا ما أصدر قراره ن هوى متنكبا فيه سبيل المصلحة العامة كان قراره مشوبا بسوء ستعمال السلطة » .

ويفهم من هذا التعريف ان عيب اساءة السلطة يتحقق اذا انحرفت دارة بقرارها الذى تصدره عن الهدف العام الذى من أجله يمنحها المشرع تتمتع به من سلطات ، أو انحراف عن الهدف الخاص الذى من أجله اشر سلطة معينة فى مجال معين بالذات ، فهو عيب متصل بالهدف من سدار القرار ، ويظل القرار مشوبا بعيب اساءة استعمال السلطة تى لو كان يرمى الى تحقيق صالح معين ، ولكنه يختلف عن الصالح العام ذى يرمى المشرع الى تحقيقه من اصدار القرار ، وذلك هو ما يعرف لخروج عن قاعدة تخصيص الاهداف .

ويجب أن تتحقق المحكمة التى يثار أمامها هذا العيب من نوازع الهوى واعث الانحراف ، أو الخروج عن الهدف الذى حدده المشرع .

وفى نفس الحكم السابق الاشارة اليه تقرر المحكمة أن مجرد القرابة تكفى لاثبات اساءة استعمال السلطة طالما لم يظهر تأثيرها على مصدر قرار ولم يكن لها أثرا فى الايثار والتفضيل . (١٩) .

*** التمييز بين عيب اساءة استعمال السلطة ومخالفة القانون :**

تعرض القضاء الادارى ايضا للتمييز بين عيب اساءة استعمال سلطة ومخالفة القانون ، ويتضح ذلك من حكم محكمة القضاء الادارى يث تقول :

---

(١٩) محكمة القضاء الادارى فى ١٩٥٠/١١/٣٠ ــ فى الدعوى ٣١٣ ــ ٣ق ــ مجموعة س٥ ــ ص١٩٩ وما بعدها .

« ان اساءة استعمال السلطة الذى يعيب القرار الادارى هو توجيه ارادة مصدره الى الخروج عن روح القانون وغاياته واهـــدافه وتســـخير السلطة التى وضعها القانون بين يديه فى تحقيق اغـــراض ومآرب بعيدة على الصالح العام فاساءة استعمال السلطة عمل ارادى من جانب مصدر القـــرار تتوافر فيـــه العناصر المتقدمة » .

وهذا الشـــق من حكم المحكمة ينطبق على حالة اساءة استعمال السلطة ، ثم ميزت المحكمة فى الشق الثانى من حكمها بين هذه الحالة وحالة مخالفـــة القانون بقولها :

« اما اذا كان مصدر القرار حسن القصـــد سليم الطوية ، أو انساق فى تكوين رأيه وراء أحـــد أعوانـــه بحسن نية أو امـــده ببيانات خاطئـــة حصـــل منها على قراره ، فان وجه الطعن فيه يندرج تحت الخطـــأ فى القانون بقيـــام القرار على وقائع غير صحيحة أو مدسوسة أو مدلس فيها » .

ومن هنا فاننا نرى أن المحكمة وضعت معيارا موضوعيا للتمييز بين القرارات المشوبة باساءة استعمال السلطة والمشوبة بعيب مخالفة القانون ، ويتمثل هذا المعيار فى التمييز بين حسن نية مصدر القرار او سوء نيته .

وكثيرا ما يظهر عيب اساءة اســـتعمال السلطة فى قرارات الضبط الادارى كما يظهـــر كذلك فى حالات ممارسة السلطة التقديرية ، فالمعروف وعلى ما قضت بـــه الكثير من الاحكام ان الادارة وان كانت تتمتع بما لهـــا من سلطة تقديرية فى حرية تقدير ، ملاءمة اصـــدار القرار ومراعاة الظـــروف ووزن الملابسات ، الا أن ذلك لا يعصمها من الالتزام بتحقيق الصالح العام ، فان تجـــاوزت تلك الحدود فان قرارها يصبح مشوبا باساءة استعمال السلطة .

وتقول محكمة القضاء الادارى تأييدا لهذا الرأى ما يلى :

« ان كانت الادارة تســـتقل بتقدير مناسبة اصدار قراراتهـــــا اى ان لهـــا الحرية المطلقة فى تقدير ملاءمة اصـــدار القـــرار الادارى من عدمـــه بمراعاة ظـــروف ووزن الملابســـة المحيطة به ، الا انـــه يجب أن يكون الباعث عليه مصلحة عامة والا شابه عيب اســـاءة استعمال السلطة » (٢٠) .

---

(٢٠) محكمة القضاء الادارى فى الدعوى ١٣٤ للسنة الاولى القضائيـــة فى ٤٧/١١/١١ ـــ المجموعة س٢ ـــ ص٥٦ .

وفى حكم آخر نجد المحكمة الادارية العليا تقول :

« من حيث ان قوام دفـاع الادارة أنه ليس ثمة ما يلزمها قانونا بتعويض المدعى ... ، ذلك أنها تمارس فى هـذا الصـدد سلطتها التقديريـة التى لا معقب عليها فيما تصدره من قرارات فى مجالها ما دام تصرفها قـد خلى من اساءة استعمال السلطة ، ومن حيث ان هذا القـول من جانب الادارة ينقصه الكثير من التحديد ذلك ان الرقابـة القضائية على تصرفـات الادارة ليسـت حقيقة على وزن واحـد بالنسبة لجميع التصرفات الادارية بحسب المجال الذى تتصرف فيه ، ومدى ما تتمتع بـه من حرية وتقديـر فى التصرف ... ، الا أن هذا لا يعنى أبـدا انها سلطة مطلقـة وان الرقابة القضائيـة فى هذه الحالة منعدمـة » . (٢١)

*** الصـور المختلفة لعيب اسـاءة استعمال السلطة فى ظـل احكـام القضاء الفرنسى ، والمصرى :**

(أ) فى القضاء الفرنسى :

ان القضـاء الفرنسي غنى بحـالات اساءة استعمال السلطة ، نعـرض بعضها على النحو التالى :

١ ـ اساءة استعمال السلطة بسبب المصلحة الشخصية لمصدر القرار :

تعتبر هذه الحالة من حـالات المنـازعات المشـوبة باسـاءة استعمال السلطة بسبب كـون الدافـع راجعـا الى المصلحة الشخصية لمصـدر القـرار .

ويمكن ان تكون القرارات التأديبية مشوبة بهذا العيب .

٢ ـ اساءة استعمال السلطة بسبب عاطفة شخصية لمصدر القرار :

ومن أمثلة ذلك القضيـة التى عرضت على مجلس الدولة فى ١٩٢٠/١٢/٣ وتتلخص وقائعها فى : انه حدث فى اثنـاء انعقـاد المجلس البلدى ان وقـع خلافـا بين سكرتير المجلس البـلدى conseil municipal ومستشـار

---

(٢١) المحكمة الادارية العليا ، الحكم فى الدعوى ٧٤٨ لسنة ١٦ ق سابق الاشـارة اليـه .

المجلس ، ثم حدث ان عين المستشار بعد سنوات عمدة وأصبح رئيسا للمجلس ، ولحقده على السكرتير بسبب الخلاف القديم ، أمر بفصله من وظيفته ولكن مجلس الدولة قرر الغاء قرار الفصل ، اذ ثبت له ان الدافع اليه هو الانتقام بسبب الكراهية الشخصية بين هذا العمدة وذلك السكرتير .

٣ ــ اساءة استعمال السلطة بسبب اصدار القرار بدافع سياسى :

كذلك من الاقضية التى قرر فيها مجلس الدولة الفرنسى ان القرار يعد معيبا لان الدافع عليه هو عيب سياسى تلك هى القضية التى نظرها مجلس الدولة الفرنسى فى ٢٥ يولية سنة ١٩٤٧ وتتلخص وقائع الدعوى فى ان الحكومة المؤقتة (التى وجدت فى فرنسا وقت حركة مقاومة الاحتلال الالمانى) اصدرت أمرا ordonnace اجازت بمقتضاه للسلطات الاداريــة ان تعين مديرين مؤقتين للمشروعات الحرة (كالمصانع التى يتصادف الا يكون لها مديرين ، لانعزالهم عنها بسبب المعارك ونحوها) ولقد حدث ان اراد أحد رجال الادارة استغلال هذا الامر ، فأمر بتعيين مدير مؤقت لاحد المشروعات بقصد تأمين هذا المشروع رغم ان مديرى المشروع كانوا موجودين ولم يكن هناك مبررا بالتالى لتعيين غيرهم ، لذلك قضى مجلس الدولة بالغاء هذا القرار لان الدافع اليه كان دافعا سياسيا ولم يكن متعلقا بالصالح العام .

(ب) فى القضاء المصرى :

نعرض فيما يلى الحالات التالية :

ــ قضت المحكمة الادارية العليا فى الطعن رقم ٨٥٣ لسنة ١٩ق عليا بجلسة ١٩٧٦/٢/٢١ بأنه اذا كان القرار المطعون فيه قد سجل على العامل ارتكابه مخالفات محددة ، ودمغ سلوكه بأنه معيب ينافى القيم الاخلاقية واكد ما وصمه به بايداع القرار والاوراق المتعلقة به ملف خدمته ، فمن شأن ذلك أن يؤثر على مركزه القانونى فى مجال الوظيفة العامة ، **فان القرار المذكور رغم افراغه فى عبارة لفت النظر يكون والحال كذلك قد خرج عن الهدف الحقيقى لالفات النظر باعتباره مجرد اجراء مصلحى لتذكير**

العامل بواجبات وظيفته وانطوى على جزاء تأديبى مقنع يتعين معه رفعه والاوراق المتعلقة به من ملف الخدمة (٢٢) .

ولا شك أن تصرف الادارة ينطوى على اساءة استعمال السلطة .

ــ واعتبرت المحكمة الادارية العليا : « أن ملاحقة الادارة العامل بالتنكيل والاضطهاد ثم اصدارها قرار الفصل بعد ذلك ، يعد دليلا على التعسف بالسلطة ولو كان هذا التنكيل قد تم من جانب وزيرين مختلفين » . (*)

ــ وقضت محكمة القضاء الادارى بشأن خفض لجنة شئون الموظفين لدرجة كفاية العامل دون ابداء الاسباب مع خلو ملف خدمته بما يستبين منه ما يؤثر على درجة كفايته يعتبر دليلا على انحراف اللجنة نتيجة لذلك . (**)

---

(٢٢) يراجع هذا الحكم بموسوعة « قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة » الصادر بالقانون ٤٧ لسنة ١٩٧٨ ــ طبعة ١٩٨٤ ــ الهيئة العامة للمطابع الاميرية ــ ص٢٥٢ (صادر عن الجهاز المركزى للتنظيم والادارة) .

(*) راجع حكم المحكمة الادارية العليا ــ السنة ٦ ق ــ قاعدة ١٣٢ .

(**) راجع حكم محكمة القضاء الادارى فى حكمها الوارد بالمجموعة الثانية والثالثة عشر القضائية ــ (قاعدة ١٣١) .

المبحث الثالث

سحب القرارات الادارية والتأديبية

نتناول فيما يلى سحب القرارات الادارية بصفة عامة ، ثم رنكز على سحب القرارات التأديبية لما تتسم به من خصائص معينة :

(أولا) سحب القرارات الادارية :

سبق أن أوضحنا أن الذى يميز سحب القرار عن الغائه هو أن الغاء القرار من شأنه ازالة كل أثر قانونى بالنسبة للمستقبل سواء كان الالغاء بمعرفة الادارة ، حيث يكون ازالة أثر القرار مقصور على المستقبل ، كما يمكن أن يكون الغاء القرار بمعرفة القضاء الادارى اذا ثبت أنه غير مشروع ، وفى هذه الحالة تزول آثار القرار بالنسبة للماضى والمستقبل وكأنه لم يكن ، وفى هذا تشبيه ((بالالغاء القضائى)) فى أثره مع سحب القرار بمعرفة الادارة .لان سحب القرار بمعرفة الادارة يتم بأثر رجعى فيفقد بذلك كل أثر قانونى من وقت نشأته أى أن سحب القرار بمعرفة الادارة والغائه بمعرفة القضاء من شأنه ازالة كل أثر قانونى ليس فقط بالقياس الى المستقبل ، بل بالنسبة للماضى كذلك .

وموضوع سحب القرارات الادارية يستند الى أصول قانونية على درجة كبيرة من الاهمية ، اذ يجب التفرقة بين سحب القرارات الفردية المشروعة ، وغير المشروعة ونعرض هذا الموضوع على النحو التالى :

(١) سحب القرارات الفردية المشروعة :

الاصل العام هو أنه لا يجوز للادارة سحب قرار مشروع اذا كان قد أكسب حقوقا ، وأساس هذه القاعدة ، مبدأ عدم رجعية القرارات الادارية ، فهذا المبدأ يطبق سواء تعلق الامر بالغاء مراكز قانونية قائمة ، أم بانشاء مراكز قانونية جديدة .

وبناء على ذلك فاذا اتخذت الادارة قرارا مشروعا فلا يمكنها أن تسحبه أى تلغيه بأثر رجعى اذا تعلقت به حقوق الافراد ، كما لا يمكن سحب القرار المشروع حتى لو كان ذلك بناء على طلب صاحب الحق .

وقد أقرت ادارة الفتوى هذا الرأى بجلستها المنعقــدة فى ٨ يونيــو سنة ١٩٧٤م حيث قررت بمناسبة موضوع الترقيــات : « أن قرارات الترقية هى قــرارات تتعلق بالمركز التنظيمى للعاملين الذين تربطهم بالدولة أو المؤسسات العامة علاقــة قانونية عامة غير تعاقدية ، **فاذا كانت هــذه القــرارات قــد صدرت صحيحة وطبقا لاحكام القانــون فلا يجــوز المساس بهــا أو سحبها او الغاؤهــا ، ولا يجــوز الاتفاق على ما يخالفها حتى لو ترتب على صدور تلك القرارات الاضرار بمصلحة العاملين المرقين ، وحتى فى حالة طلب أحدهــم سحب قرار ترقيته الصحيح ليحقق لنفسه مركزا قانونيا معينا .**

ولاهمية هذه الفتوى نشير اليها كاملة فيما يلى :

« ان قرارات الترقية ، هى قــرارات تتعلق بالمركز التنظيمى أو اللائحى للعاملين الذين تربطهم بالدولة أو المؤسسات العامة ، علاقــة قانونيــــة عامة غير تعاقدية ، وتنشــأ عنها حقوق ذاتيــة لهم لها اتصــال بحقــوق غيرهم من العاملين فى ذات الجهة ، ومن ثم فانها اذا ما صــدرت صحيحــــة وطبقا لاحكام القانون ، لا يجــوز المساس بها أو سحبها أو الغاؤهــــــا لمــا يترتــب على ذلك من مخالفــة لاحكــام القانــــون الذى ينظــم تــلك العلاقــة أو الرابطــة العامة وجعلهــا متصلة بالنظــام العــام ، ولا يجــوز بالتالى الخروج عليها أو الاتفاق على ما يخالفهــا ، حتى لو ترتب على صــدور تلك القرارات الاضرار بمصلحة العاملين المرقين ، لانه من الواضح أن قــرار الترقية فى ذاته يعطى العامل ميزة ويرفــع فئته وبالتالى لا يضر بــه ، واذا كان هذا القرار — يؤدى الى الاضرار بالعامل ويحرمه من ميزة فى المســتقبل فان ذلك الضرر لا يعتبر متولدا أو ناشئا عن قــرار الترقيــة نفســــه وانما يحصل بصــورة غير مباشرة بسبب تطبيق أحكام قانونية أخــرى بعيـــدة عن قرار الترقيــة .

ومن حيث انه بتطبيق ما تقــدم على الحالة المعروضــة ، فانه لمــا كان المذكور يطلب سحب قرار ترقيته الصحيح الى الفئة السادســة ليتسنى لــه اتمام النقــل الى وظيفــة من الفئة السابعة بوزارة الزراعــة ، فانــه لا يجوز سحب هذا القرار ، الذى ولــد صحيحا منشــئا لحقوق شخصية تتعلــق بمراكز قانونية عامة تتعلق بالنظــام العــام على نحو لا يســوغ الاخلال بهــا

أو الاتفاق على ما يخالفهـا تحقيقا لاستقرار الاوضـاع الاداريـة الامـر الذى يحقق سير المرافق العامة بانتظام واطراد .

لذلك انتهى رأى اللجنة الثالثة الى عـدم جـواز سحب القرار الصادر بترقيـة المذكـور على التفصيل السالف بيانه (٢٣) .

(٢) سحب القرارات الفردية غير المشروعة :

بالنسبة للقرارات الفردية غير المشروعـة فلا يجوز سحبها الا خـلال الستين يوما من تاريخ صدورهـا ، فاذا انقضى هذا الميعـاد اكتسـب القرار حصانة تعصمه من أى الغـاء أو تعديـل ، ويصبح عندئـذ لصاحب الشـأن حق مكتسـب فيما تضمنه القرار ، وكل اخلال بهذا الحـق بقـرار لاحق يعد أمـرا مخالفـا للقانون ويعيب القرار الاخير ويبطله (٢٤) .

ومن أهم ما يجب الاشارة اليـه انه اذا كان الاصـل يتمثل فى أن المـدة التى يجـوز فيها سحب القرار غير المشروع هى نفس مـدة الطعن القضـائى

---

(٢٣) مشار لهذه الفتوى مجموعة المبادىء القانونية التى قررتها لجان القسم الاستشارى للفتوى والتشريع بمجلس الدولة ــ للسـنوات الثامنة والعشرين ، والتاسعة والعشرين والثلاثين من أول أكتوبر سنة ١٩٧٣ الى آخر سبتمبر سنة ١٩٧٦ ــ اللجنة الثالثة ــ ادارة الفتـوى لوزارة الزراعة واستصلاح الاراضى ــ فتوى رقم ١٦٠٧ بتاريخ ١٩٧٤/٧/٢٢ ملف رقم ٢١٩/٦/٢٢ .

*** يلاحظ أن القضـاء يستثنى فى هذه الحالة القرارات الصادرة بتوقيع جزاء على الموظف لا سيما اذا كان هذا الجزاء فصل الموظف . فيجيز القضاء الادارى سحب مثل تلك القرارات حتى اذا كانت سليمة ، بشرط ألا يؤثر هذا السحب على حقوق تكون اكتسبت . مثال ذلك أن يصدر قرار صحيح بفصل موظف . فيجوز لاعتبارات تتعلق بالعدالة والرحمة سـحب قـرار الفصل واعادة الموظف الى وظيفته بأثر رجعى كأن الصلة لم تنقطـع بينه وبين الوظيفـة بشرط الا يكون عين موظف جديد محله فاكتسب بذلك حقوقـا .**
وسوف نعود الى بيان ذلك ــ راجع فى هذا الشأن (محكمة القضـاء الادارى فى ٧ يناير سنة ١٩٥٣ المجموعة س٧ ص٢٨١) .

(٢٤) محكمة القضاء الادارى فى ٢٢ مايو سنة ١٩٥٢ ــ مجموعـة س٦ ــ ص١٠٦٦ .

بالالغاء ، الا أن مـــدة السحب لا تقتصر على مدة الستين يوما التى يجـــوز خلالها الطعن بالالغـــاء ، بل يمكن أن تمتد متى كانت هناك دعوى مقامة أمـــام القضاء الادارى بطلب الغـــاء القرار موضوع السحب ، فيحق للادارة أن تســـــحب هذا القرار طالما لم يصدر حكم فى الدعوى . (٢٥)

* ويلاحظ أن القضـــاء الادارى المصرى اخذ بما أخذ بـــه القضـــاء الادارى الفرنسى من حيث جواز سحب القرار الادارى غير المشروع دون التقيد بمدة ما ، فى حالة انعـــدام القرار ، أو صدوره نتيجة « لغش » أو « تدليس » وسنعود الى بيان ذلك تفصيلا .

وقد توسع القضاء الادارى المصرى فى بيان الحالات التى يجـــوز فيهـــا سحب القرارات الفرديـــة غير المشروعـــة دون التقيـــد بمدة ما ، وقــــد أسس القضـــاء ذلك فى بعض أحكامه على التمييز بين القـــرارات المبنية على اختصاص مقيـــد ، وتلك المبنية على سلطة تقديرية ، وفى أحكام اخرى على التمييز بين القرارات المنشئة ، وتلك الكاشفة عن حقوق .

ونرى ان ذلك لا يخرج عن كونـــه تطبيقـــا للقواعـــد القانونية العامة .

*** تبرير سحب القرارات غير المشروعة :**

يمكن تبرير قاعدة سحب القرارات الادارية غير المشروعة على اعتبارين :

الاعتبار الاول :

يتمثل الاعتبار الاول فى أنه متى وقـــع القرار باطلا فلا يمكن أن ينشىء حقوقا وتقتضى المصلحة العامة الغاؤه بمعرفة الجهة التى أصدرته .

---

(٢٥) واننا نرى أن سبب ذلك راجـــع الى أن الطعن بالالغـــاء يكون من شأنه حين تتوافر له جميـــع الشروط العامة لقبـــول دعوى الالغـــــاء ، (والتى سبق لنا الاشـــارة اليها) فان الخصومة تنعقد على الوجـــــه الذى يعتـــد به شـــــرعا أمـــام القضـــاء الادارى ، وذلك ما يجعـــــل القـــــرار المطعون فيه قابلا للالغـــاء ــ متى كان معيبـــا وذلك فى حـــدود الطلبات الواردة بصحيفة الدعوى ، وطالما أن القاضى لم يصـــدر حكمه فى النـــزاع المعروض عليه ، فان المركز القانونى المترتب على هذا القـــرار يكون مزعزعـــا وغـــير مستقر ، ولذلك يجـــوز للادارة أن تقـــوم بسحب هذا القـــرار ، ولكن ذلك يكون فقط فى حدود الطلبات الواردة بصحيفة الدعوى .





(ثانيا) سحب القرارات التأديبية :

ان القـــرارات التى تصدر من مجلس تأديبى ، أو من محـــكمة تأديبيـــة لا يمكن الرجوع فيها الا بالطريقة التى يحددها المشرع ، وذلك بالطعن أمـــام جهة أخرى يعينها المشرع ، ســـواء أكانت مجلســـا تأديبيـــا اســـتئنافيا أو محكمة عليـــا . والفيصل بين الاثنين يتمثل فى طريقة التأديب .

وفى ذلك تقول المحكمة الادارية العليا :

« يكون القرار صادرا من مجلس تأديب اذا اتخـذ التأديـب صـــورة المحاكمة أمـــام هيئة مشـــكلة تشكيلا خاصـــا وفقـــا لاوضـــاع واجـــراءات معينة رسمها القانـــون يتعين التزامهـــا ، وتقـــوم أساسا على اعـــلان الموظف مقدما بالتهمة المســـندة اليه وتمكينه من الدفـــاع عن نفســـه فيها على غـــرار المحاكمة القضائية ، وذلك كله قبـــل أن يصـــدر القرار التأديبى فى حقـــه . وباصداره يســـتنفد مجلس التأديب ولايته ، ويمتنع عليه ســـحبه أو الرجوع فيه ، وان جـــاز الطعن فيه أمـــام هيئة أخـــرى ... بينما القرار التأديبى الآخـــر يتميز بأنـــه يصدر أساســـا من السلطة التأديبيـــة الرياسية بغير وجـــوب اتباع الاوضاع والاجـــراءات التى تتميز بهـــا المحاكمـــات التأديبية . ولهذا لا تستنفد السلطة التى أصدرته ولايتهـــا باصـــداره ، بـــل تملك سحبه أو الرجـــوع فيه عند التظلم منه » (٢٧) .

والقاعدة العامة التى تحكم سحب القـــرارات الادارية أن القـــرار السليم الذى يرتب حقا لا يجوز سحبه . وأن القـــرارات المعيبة يجوز سحبها خلال مـــدد الطعن القضائى فاذا انقضت تلك المـــدد تحصن القرار المعيب ، وعومل معاملة القرارات الادارية السليمة الا فى حالتين وهما : حالة انعـــدام القرار المعيب ، أو صدوره بناء على غش من ذى المصلحة ، فحينئذ يحـــق للادارة أن تسحب القرار المعدوم أو الصادر بناء على غش فى أى وقت تشاء .

ويستثنى من القواعد العامة لسحب القرارات الادارية القرارات المتعلقة

---

(٢٧) المحكمة الادارية العليـــا فى ١٩٦٠/٤/٢٦ س٥ ص٤٧٤ .

بسحب قرارات فصل الموظفين سواء كانت مشروعة أو غير مشروعة وذلك ليس بناء على أسباب تتعلق بالمشروعية ، ولكن لأسباب انسانية بحتة حسبما سبق بيانه .

وفى هذا تقول محكمة القضاء الادارى :

« ان القرار الصادر بفصل المدعى ، سواء كان صحيحا أو غير صحيح ، فسحبه جائز على أى الحالين ، اذ لو أن الاصل ان السحب لا يتم اعمالا لسلطة تقديرية الا أنهم أجازوا اعادة النظر فى قرارات فصل الموظفين وسحبها لاعتبارات تتعلق بالعدالة لأن المفروض أن تنقطع صلة الموظف بالوظيفة بمجرد فصله ، وأنه يجب لاعادته الى الخدمة صدور قرار جديد بالتعيين . ولكن قد يحدث خلال فترة الفصل أن تتغير شروط الصلاحية للتعيين . وقد يعدو أمر التعيين مستحيلا ، أو قد يؤثر الفصل تأثيرا سيئا فى مدة خدمة الموظف أو فى اقدميته . ومن جهة أخرى قد تتغير الجهة التى تختص بالتعيين ، فتصبح غير تلك التى فصلت الموظف ، وقد لا يكون لديها الاستعداد لاصلاح الاذى الذى أصاب الموظف بفصله أو غير ذلك من اعتبارات العدالة التى توجب علاج هذه النتائج الضارة . وعلى هذا اطرد قضاء مجلس الدولة الفرنسى » (٢٨) .

ولقد أقرت المحكمة الادارية العليا المبدأ السابق فى حكمها الصادر فى ٢٣ مايو سنة ١٩٥٩ .

وجدير بالذكر أن قسم الرأى بالمجلس بلور موضوع سحب القرارات التأديبية فى فتوى جامعة جاء بها ما يلى :

« لما كان الاصل فى القرارات التأديبية انها لا تنشىء مزايا أو مراكز أوضاعا بالنسبة الى الافراد ، فانه يجوز سحبها فى أى وقت دون التقيد بميعاد معين ، الا اذا ترتب على هذه القرارات فى حالات استثنائية نادرة ، مزية أو مركزا لاحد الافراد ، فلا يجوز سحب القرار التأديبى الا فى خلال ميعاد رفع دعوى الالغاء ، فاذا رفعت الدعوى جاز السحب طول مدة التقاضى فى حدود طلبات الخصم فى دعوى الالغاء » (٢٩) .

---

(٢٨) محكمة القضاء الادارى فى ١٩٥٣/١١/٧ س٧ ص٢٨١ .

(٢٩) فتوى قسم الرأى فى ١٨ أغسطس سنة ١٩٥٧ س١١ ص٩٣ .

٢ ـ حالة القرارات التأديبية الصادرة من مجالس التأديب :

ثار الخلاف فى الرأى حول ما اذا كانت لمجالس التأديب سلطات ادارية او سلطات لها اختصاص قضائى والرأى الراجح والذى نؤيده هو أنها سلطات تأديبية لها اختصاص قضائى ويمكن تشبيهها بالمحاكم التأديبية ٠

ولذلك فاذا كان القرار صادرا من مجالس التأديب فان المجلس يمتنع عليه سحب القرار أو الرجوع فيه وانما يجوز الطعن فى القرار أمام هيئة أخرى باتباع الاوضاع والاجراءات والطرق القانونية الصحيحة التى تتميز بها المحاكمات التأديبية ٠

أما الاحكام التأديبية الصادرة من محاكم التأديب العادية أو المحكمة التأديبية العليا فيجوز الطعن فى أحكامها أمام المحكمة التأديبية العليا وذلك حسبما سنعود الى بيانه تفصيلا فى ابواب مستقلة لما لهذا الموضوع من أهمية كبيرة من الناحية العملية وذلك نظرا لكثرة القضايا المعروضة الآن على مجلس الدولة بهيئة قضاء تأديبى فى هذا الشأن ٠

الفصل الثالث

التمييز بين البطلان والانعدام مع أهم التطبيقات القضائية

ولكن اذا ما تحقق البطلان وحكم القضاء الادارى بالالغاء فانه يصبح والقرار المعدوم سواء ، لانه يترتب على الحكم زوال كل ما يترتب على القرار من آثار .

أما قبل الحكم بالغاء القرار الباطل فانه يكون بمثابة القرار السليم ويمكن أن يحقق كل آثاره ، وذلك تأسيسا على قرينة الصحة التى تتميز بها القرارات الادارية .

ولكن متى حكم بالغائه زالت هذه القرينة وأصبح فى حكم القرار المعدوم ، لان الالغاء القضائى يزيل أثر القرار فى الماضى والمستقبل وكأنه لم يكن .

وقد أشارت المحكمة الادارية العليا الى هذه التفرقة بين القرار الباطل والمنعدم حيث تقول : ــ

« .... تعتبر القرارات الادارية قائمة قانونا ومنتجة لآثارها الى أن يقضى بالغائها ، ذلك أن من هذه الآثار أن للقرار الادارى قوته اللازمة للافراد ، وللادارة تنفيذه بالطريق المباشر فى حدود القوانين واللوائح ، وان هذه القوة لا تزيله الا اذا قضى بوقف تنفيذه أو الغائه ، ولكن يلزم أن يكون القرار وان كان معيبا ، ما زال متصفا بصفة القرار الادارى كتصرف قانونى » (٢) .

وقبل انشاء مجلس الدولة قامت المحاكم العادية بالتمييز بين القرار الادارى الباطل ، والقرار المعدوم ، ومن أهم الاحكام الصادرة فى هذا الشأن ، الحكم الصادر من محكمة الامور المستعجلة بالقاهرة فى ٢٩ أغسطس ١٩٣٩ حيث تقول : ــ

« ومن حيث أنه .. سواء أكان الامر الادارى صادرا طبقا للقانون أو مخالفا للقوانين واللوائح أو تعدت فيه السلطة حدود اختصاصها ، فلا يجوز للمحاكم الاهلية فى مصر تأويله أو ايقاف تنفيذه أو الغاؤه بطريق مباشر أو غير مباشر بصفة قطعية أو مؤقتة ، وكل ما لها أن تحكم على الحكومة بالتضمينات

---

(٢) المحكمة الادارية العليا فى ١٤ يناير ١٩٥٦ ــ السنة الاولى ــ ص٣٨٠ .

فى الدعاوى التى يرفعها الافراد عليها . والسبب فى ذلك أن مخالفة الاوامر الادارية للقوانين واللوائح أو تعدى الادارة فيها حدود السلطة لا يؤثر على كيانها الادارى ولا يفقدها الصفة الادارية ، بل تبقى بالرغم من ذلك حافظة لطبيعتها الادارية متمتعة بالحصانة التى أوجبها القانون .

ومن حيث أن اعمال الاعتداء المادى أو ما يسمونه اغتصاب السلطة هى الاعمال التى تجريها السلطة فى مسائل لا تدخل فى وظيفتها أصلا وبعيدة كل البعد عنها ، تعتبر فى هذه الحالة أعمالا شخصية من الموظف الذى قام بها غير متعلقة بموضوع ادارى وتخلق باطلة بقوة القانون ولا وجود لها اطلاقا ، ويجوز للمحكمة عدم اعتبارها .... »

ونحن نرى أنه كان يحسن بالحكم أن يقول « معدومه » وليس باطله بحكم القانون .

وحرصا من المشرع على استقرار المراكز القانونية فقد قيد دعوى الغاء القرارات المشوبة بالبطلان بمدة معينة بحيث اذا انتهت أغلق سبيل الطعن فى القرار المشوب وأصبح بمثابة القرار السليم .

فاذا مضت المدة المقدرة بستين يوما من يوم صدور القرار ولم يطلب الغاءه تحصن بفوات الميعاد علما بأن المدة قد تمتد الى ستين يوما أخرى فى حالة القرارات التى يمكن التظلم منها ، فاذا مضت المدة القانونية دون رفع دعوى الالغاء ، أو « الايقاف والالغاء » قضت المحكمة المختصة بعدم قبول الدعوى لفوات الميعاد .

كذلك فاذا لم تقم الادارة بسحب القرار الادارى المشوب خلال مدة التقاضى فانه يتحصن ويصبح كالقرار السليم سواء .

الوضع بالنسبة للوائح :

ان ما ذكرناه فى شأن مضى مدة التقاضى يجعل القرار الباطل ، والقابل للالغاء بمثابة القرار السليم كقاعدة عامة لا ينطبق بصورة مطلقة على اللوائح ، فالقاعدة السابقة أصدق ما تكون بالنسبة للقرارات الادارية الفردية « ذاتية أو شرطية » أما اللوائح المعيبة فان مضى مدة الطعن بالنسبة اليها لا يجعلها على



٣ ــ ومن الغصب كذلك أن يتناول القرار الادارى أمرا تختص به قانونا سلطة تشريعية أو سلطة قضائية .

٤ ــ يعتبر غصبا صدور قرار من وزير فى أمر يختص به وزيرا آخرا .

٥ ــ يعتبر غصبا أن تباشر الحكومة أو عامل التنفيذ بالنسبة للمجالس اللامركزية اختصاصا معهودا به الى المجالس المذكورة ... وكذلك الاعتداء العكسى وان كان نادر الوقوع .

٦ ــ ومن الغصب بصفة أهم حالة المخالفة للقانون وهو أمر اعتبارى تقدره المحكمة بالطبع فى حالات تحديد الاختصاص .

توسع الفقه المصرى فى حالات الانعدام :

يقول الدكتور / مصطفى كمال وصفى فى مقاله المطول عن (نظرية انعدام القرار الادارى) (٦) . أن أحدث النظريات فى الانعدام هى « نظرية المظهر » التى أخذ بها الفقه الفرنسى الحديث وذلك عند الاخلال بالقرار بحيث يظهر بمظهر لا يعقل معه أن يكلف الافراد الامتثال اليه على حد عبارة الاستاذ « فالين » لانه يتضح من مظهره أنه عديم الاهمية .

ويرى المرحوم المستشار الدكتور / وصفى التوسع فى فكرة الانعدام حيث يقرر أن الوضع الصحيح للنظرية هو أن الانعدام ينشأ من تهدم أحد أركان القرار الادارى مثل : الارادة ، أو المحل ، أو السبب ، وأن فكرة الانعدام تقف فى الحدود ما بين كل من الانعدام والبطلان ، وأن الانعدام هو درجة أشد عيبا من البطلان فى القرار ، ولكنه لا يوصف بأنه بطلان مطلق ، على الرغم مما فيه من صفات الاطلاق ، وان أهم تطبيقاته هى : ــ

١ ــ أحوال الغصب والعدوان على الحريات والملكية الفردية .

٢ ــ الحالات التى يعجز فيها القرار عن ترتيب آثاره ويدخل فى ذلك بصفة خاصة اغتصاب السلطات التأديبية واغتصاب السلطات الادارية بعضها للبعض الآخر .

---

(٦) يراجع مقال دكتور / مصطفى كمال وصفى بعنوان « القرارات الادارية » منشور بمجلة مجلس الدولة ــ السنة السابعة ــ ص٢٦١ وما بعدها.

ويقول : ((الواقع أن نظرية البطلان لا تختلط مع حالات الانعدام وأنه متى قامت كل منها على أساس من الفهم الصحيح كان لكل منها مجالهـا المستقل . فنظرية البطلان خاصة بالتصرفات القانونية وهى تنطبق ما دام العمل لم يخرج عن هذه الصفة برغم كونه معيبا)) .

ومن جانبنا نرى أن كل حالات الانعدام التى يقول بها الفقه لا تخرج عن كونها متمثلة فى القرارات التى تتسم بعدم المشروعية الجسيمة ، سواء من حيث الشكل أو من حيث الموضوع ، ولذلك فنحن لا نميل الى حصر حالات الانعدام ، بل نرى ترجيح المعيار العام والذى يتمثل فى تخلف ركن أو أكثر من أركان القرار ، وقد أكدت محكمة القضاء الادارى ذلك **فى حكمها فى الدعوى رقم ١١١٣ لسنة ٥ قضائية بتاريخ ١٦ ديسمبر سنة ١٩٥٣ حيث حاولت فى هذا الحكم وضع قاعدة عامة لاحوال الانعدام ، وكان مما قررته فى هذا الحكم أن العمل الادارى لا يفقد صفته الادارية ولا يكون منعدما الا اذا كان مشوبا بمخالفة جسيمة ومن صورها أن يصدر القرار من فرد عادى أو أن يصدر القرار من سلطة فى شأن اختصاص سلطة اخرى كأن تتولى السلطة التنفيذية عملا من أعمال السلطة القضـائية أو السلطة التشريعية** ، وفى مكان آخر من نفس الحكم **قضت المحكمة أن انعدام الاختصاص اما أن يكون جوهريا أو فى صورة مبسطة ، وفى هذه الحالات متى كان العيب يؤدى الى الغاء القرار المشوب دون ان ينال من صحته موضوعيا فانه لا ينهض سـببا للحـكم بالتعويض (٧) .**

ولهذا الحكم أهمية كبيرة فى فكرة الانعدام لانه قد حاول وضع معيارا عاما تتحدد على ضوئه هذه الفكرة ، ولقد صيغ هذا المعيار فى الحكم بحيث يكـون القرار مشوبا بمخالفة جسيمة وبحيث يكون العيب من الظهور بحيث يـكون واضحا بذاته فى التصرف .

وتطبيقا لهذه القاعدة التى تقضى بانعدام القرار كلما تخلف ركنا جوهريا

---

(٧) محكمة القضاء الادارى ـــ بتاريخ ١٦ ديسمبر ١٩٥٣ ـــ فى الدعوى رقم ١١١٣ لسنة ٥ قضائية ـــ مجموعة أحكام مجلس الدولة ـــ السنة الثانية ـــ ص٢٥١ .

مثل ركن الارادة ، قررت محكمة القضاء الادارى أنه اذا كان حرمان المطعـون ضده من مرتبه عن مدة الوقف لم يصدر من السلطة التأديبية وانما صدر من مدير التحقيقات ، فانه يكون قرارا منعدما لصدوره من سلطة غير مختصـــة ، اذ لا اختصاص لمدير التحقيقات فى اصداره (٨) .

ومن جانبنا نؤيد بحق هذا الحكم لانه متى ثبت أن مدير التحقيقـــات لم تسند اليه وظيفة التأديب ، فانه يكون بمناسبة اصدار القرارات التأديبيـــة فى مركز الفرد العادى ، وانه لا يمكن لهذا السبب أن يحمل القرار الصادر منه معنى افصاح جهة الادارة عن ارادتها الملزمة فى توقيع الجزاء التأديبى ممـــا يؤدى دون شك الى تقرير انعدام القرار .

النتائج المترتبة على القرارات المنعدمة :

يرى الفقه ترتيب النتائج التالية على تقرير انعدام القرارات وهى : ــ

أولا : العمل الادارى يفقد صفته الادارية اذا كان منعدما ومشـــوبا بمخالفة جسيمة (٩) .

ثانيا : القرار اذا نزل الى حد غصب السلطة ، فانه ينحدر الى مجرد الفعل المعدوم الاثر قانونا (١٠) .

ثالثا : والفعل المعدوم الاثر قانونا لا تلحقه حصانة ولا يزيل عيبـــه فوات ميعاد الطعن فيه (١١) .

رابعا : ان العمل المعدوم الاثر قانونا ، لا يكون قابلا للتنفيذ المبـــاشر ،

---

(٨) محكمة القضاء الادارى ــ بتاريخ ١٩٥٧/٥/٢٠ ــ فى القضـــية رقم ٦٠٨٧ لسنة ٢ق ــ مجموعة أحكام المجلس ــ السنة الحادية عشـــر ــ ص٤٧٦ .

(٩) محكمة القضاء الادارى ــ بتاريخ ١٦ ديسمبر ســنة ١٩٥٣ ــ فى الدعوى رقم ١١١٣ لسنة ٥ق ــ سبقت الاشارة اليه .

(١٠) محكمة القضاء الادارى بتاريخ ١٩٥٤/١/٥ فى الدعوى رقم ٧١٨ لسنة ٥ق ــ سبقت الاشارة اليه .

(١١) محكمة القضاء الادارى ــ بتاريخ ١٩٥٣/١٢/٢١ ــ فى الدعوى رقم ١٤٢٢ لسنة ٣ق ــ سبقت الاشارة اليه .

ومن ثم فان الافراد المخاطبين به لا يكونون ملزمين باحترامه ، ويكون لهم تخطيه كلما كان فى وسعهم ذلك ، لان هذا القرار لا يعدو أن يكون مجرد عقبة مادية فى سبيل استعمال ذوى الشأن لمراكزهم القانونية المشروعة ، فانه يكون من حقهم التخلص من هذه العقبة المادية بوسائلهم الخاصة والا لجأوا الى القضاء (١٢) .

خامسا : ان القرار المعدوم ، اذ لا تلحقه اجازة ولا حصانة مهما تقادم الزمن ، فانه يجوز سحبه اداريا دون التقيد بالمواعيد المقررة للطعن بالالغاء .

سادسا : ان القرار المعدوم يكون معدوم الاثر القانونى ، فلا يلتزم الافراد باحترامه ولا يكون قابلا للتنفيذ المباشر ، ومعنى ذلك أنه لا يصلح سندا صحيحا يمكن للادارة أن تعتمد عليه فى اتخاذ اجراءات التنفيذ المادية قهرا فى مواجهة الافراد ، وان هى فعلت ذلك فانها ترتكب عملا من اعمال الاعتداء المادى « وهو الذى يفرغ القرار من الوجود القانونى » واستنادا الى ذلك قررت محكمة القضاء الادارى أنه لا يعد عملا ماديا الا أفعال الاعتداء المادى التى تقع من موظف غير مختص أو الافعال التنفيذية الجبرية التى لا تستند الى وجود قرار ادارى سابق ، والمقصود بالوجود هو الوجود القانونى ، أما الوجود المادى فلا قيمة له فى ذاته (١٣) .

وبالرغم من وضوح الرؤية فاننا نلاحظ أن بعض الحالات التى قرر فيها مجلس الدولة المصرى أن القرار الادارى المطعون فيه مشوب بعيب اغتصاب السلطة الا أنه طبق عليها الاحكام الخاصة بالقرارات القابلة للالغاء ، فقد قبل فى شأنها طعون الالغاء ، وكثيرا ما قضى بالغائها فى نفس الظروف وطبقا لنفس الشروط والاسباب التى يلغى فيها القرارات غير المشروعة . ونكرر هنا معارضتنا لهذا الاتجاه المجحف بحقوق ذوى المصلحة بانعدام القرارات المعدومة الاثر ، وذلك نظرا لاختلاف النتائج والآثار التى تترتب على القرارات الباطلة عن تلك التى تترتب على القرارات المعدومة ، حسبما سبق بيانه .

---

(١٢) المحكمة العليا ــ بتاريخ ٥٦/١/١٤ ــ فى الطعن ٣٦/٣٥ لسنة ٢ق ــ سبقت الاشارة اليه .

(١٣) محكمة القضاء الادارى بتاريخ ١١ مايو سنة ١٩٥٠ ــ فى الدعوى رقم ٢٠ لسنة ١ق ــ مجموعة احكام مجلس الدولة ــ السنة الرابعة ــ ص٧٣٧ .

المبحث الثانى

ثانيا : تطبيقات قضائية هامة من أحكام الانعدام : ــ

القاعدة الاولى : اختصاص القضاء العادى بنظر الدعوى المتعلقة بقرار ادارى منعدم :

وفى ذلك تقول محكمة النقض : ــ

« اذ كان قرار المحافظ يقضى بالقاء مياه بيارات المطاعم والمقاهى والمياه المتخلفه عن الرشح والامطار وانفجار المواسير بما تحتويه من مخلفات فى المصرف موضوع النزاع ، وكان هذا القرار مخالفا لما نصت عليه المادة (٦٩) من قانون الصرف والرى رقم ٧٤ لسنة ١٩٧١ من حظر القيام بالقاء جثة حيوان أو أية مادة أخرى مضرة بالصحة أو ذات رائحة كريهة فى أى مجرى معد للرى والصرف ، ولما قضت به المادة (٧٥) من ذات القانون من معاقبة من يخالف ذلك بغـرامة لا تقل عن خمسة جنيهات ولا تزيد على ثلاثين جنيها ، فانه بذلك يكون قد صدر من شخص لا سلطة له اطلاقا فى اصداره ومشوبا بمخالفة صارخة للقانون بما يجرده من صفته الادارية ويسقط عنه الحصانة المقررة للقـرارات الادارية ، ويكون من حق القضاء العادى أن يتدخل لحماية مصالح الافراد مما قد يتـرتب عليه ، ويكون الحكم المطعون فيه اذ قضى بالزام الطاعن بصفته بالامتناع عـن استعمال المصرف موضوع النزاع مقلبا ومستودعا للمواد البرازية وبعدم القـاء القاذورات ومياه الكسح به لم يخالف أحكام الاختصاص الولائى أو مبدأ الفصل بين السلطات » (١٤) .

القاعدة الثانية : تهدم أركان القرار الادارى ينحدر به الى درجة الانعدام :

وفى ذلك تقول محكمة القضـاء الادارى :

« ومن حيث أن القرار رقم ٨ الصادر من السيد / مدير الادارة العـامة للثقافة الجماهيرية فى ١٩٦٨/١/٨ بناء على أحكام القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٤ ،

---

(١٤) محكمة النقض ــ الطعن رقم ٤٧٩ لسنة ٤٤ق ــ مشـار اليه بمرجع المستشار / السيد خلف « مجموعة المبادىء القانونية التى قررتها محـكمة النقض » بند / ٢٥١٥ ــ ص ٧٣٣ .

بشأن نظا م العاملين المدنيين بالدولة قد تضمن النص بالبند ((رابعا)) منه على مجازاة المدعى المحال الى المعاش بخصم عشرة جنيهات من معاشه لكونه قد تلاعب بالقيد فى سجل يومية المكتبة وتسبب فى فقد السجل القديم الامر الذى ادى الى عدم الوقوف على اصل عهدة المكتبة وقت أن كان يعمل بقصر الثقافة بالاسكندرية .

ومن حيث أنه وان كانت المادة (٦٣) من القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٤ بنظام العاملين المدنيين بالدولة قد أتاحت للجهات الادارية توقيع بعض الجزاءات على العاملين الموجودين بالخدمة فى حدود ضيقة لا تجاوز عقوبة الانذار أو الخصم من المرتب بقيود . الا أن هذه المادة ذاتها قد عادت الى الاصل حين نصت فى وضوح على عدم جواز توقيع أية عقوبة أخرى من تلك العقوبات التى عددتها المادة (٦١) من ذلك القانون على العاملين الموجودين بالخدمة الا عن طريق المحكمة التأديبية المختصة . ومتى كان ذلك وكان هذا هو شأن من كان عاملا بالخدمة وقت توقيع الجزاء فان من ترك الخدمة وانحسرت عنه صفة الوظيفة العامة يصبح بعيدا عن متناول الجهة الادارية فى توقيع اى جزاء عليه . اذ لم يعد تابعا لها بعد أن انقضت الرابطة الوظيفية التى كانت تربطه بها ومن ثم فلا اختصاص فى توقيع الجزاءات المنصوص عليها بالمادة (٦٧) من ذلك القانون على من ترك الخدمة الا للمحكمة التاديبية وحدها ويكون القرار المطعون فيه بذلك — وقد صدر من الجهة الادارية وليس من المحكمة التاديبية ، قد فقد ركنا من أركانه الاساسية .

ومن حيث أنه اذا فقد القرار الادارى أحد أركانه الاساسية فانه يعتبر معيبا بخال جسيم ينزل به الى حد الانعدام . والاتفاق منعقد على انه سواء اعتبر الاختصاص احد أركان القرار الادارى أم احد مقومات الارادة التى هى ركن من أركانه فان صدور القرار الادارى من جهة غير منوط بها اصداره قانونا يعيبه بعيب جسيم ينحدر به الى حد العدم طالما كان فى ذلك افتئات على سلطة جهة أخرى لها شخصيتها المستقلة)) (١٥) .

---

(١٥) محكمة القضاء الادارى — دعوى رقم ٧٦١ لسنة ٢٣ قضائية — مجموعة المبادىء القانونية التى قررتها محكمة القضاء الادارى — السنة السادسة والعشرون — من أكتوبر ١٩٧١ الى آخر سبتمبر ١٩٧٢ .

القاعدة الثالثة : اعتبار القرار الادارى المستند الى نص غير دستورى والمشوب بعيب عدم الاختصاص الجسيم منعدما : ـ

عرضت هذه الحالة على المحكمة الدستورية العليا وأرست المبدأ التالى فى دعوى المصادرة التى نص عليها فى المادة (٣٦) من دستور سنة ١٩٧١ والتى نصت على ما يلى :

« المصادرة العامة للاموال محظورة ولا تجوز المصادرة الا بحكم قضائى »

وبذلك قد انتهى الحكم الى أن المشرع نهى نهيا مطلقا عن المصادرة العامة وحدد الأداة التى تتم بها المصادرة الخاصة وأوجب أن تكون حكما قضائيا وليس قرارا اداريا وذلك حرصا منه على وجود الملكية الخاصة فلا تصادر الا بحكم قضائى ، حتى تكفل اجراءات التقاضى وضماناته لصاحب الحق الدفاع عن حقه ، وتنتفى بها مظنة العسف والافتئات عليها وتأكيدا لمبدأ الفصل بين السلطات ، على أساس أن السلطة القضائية هى السلطة الاصيلة التى ناط بها الدستور اقامة العدالة بحيث تختص دون غيرها من السلطات بالامر بالمصادرة .

ولما كان نص المادة (٣٦) من الدستور اذ حظر المصادرة الخاصة الا بحكم قضائى قد جاء مطلقا غير مقيد ، بعد أن عمد المشرع الدستورى سنة ١٩٧١ الى حذف كلمة « عقوبة » التى كانت تسبق عبارة « المصادرة الخاصة » فى المادة (٥٧) من دستور سنة ١٩٥٦ المقابلة للمادة (٣٦) من دستور سنة ١٩٧١ ، وذلك حتى يجرى النص على اطلاقه ويعم حكمه ليشمل المصادرة الخاصة فى كافة صورها ، فان النص الذى يجيز لوزير المالية والاقتصاد أو من ينيبه أن يأمر بالمصادرة اداريا يكون مخالفا للمادة (٣٦) من الدستور ، كما يعتبر القرار الادارى الصادر من وزير المالية بالمصادرة اداريا لا يعتد به ويعتبر قرارا منعدم لكونه منعدما ، ويعتبر تنفيذه عملا من اعمال الغصب والعدوان (١٦) .

القاعدة الرابعة : القرار المشوب بعيب جسيم ينحدر الى مرتبة الانعدام

---

(١٦) المحكمة الدستورية العليا ـ الدعوى رقم ٢٨ لسنة ١ق دستورية ـ راجع تفصيلات الحكم بمجلة المحاماة ـ العددان السابع والثامن ـ السنة ٦١ ـ سبتمبر وأكتوبر سنة ١٩٨١ ـ ص١١ ، ١٢ .

ويغدو مجرد عقبة مادية لا اثر له فى المركز القانونى للمدعى وحكمه فى ذلك حكم الاحكام المعدومة : —

وفى ذلك تقول المحكمة الادارية العليا ما يلى :

« ان القرار الادارى المعدوم حكمه فى ذلك حكم الاحكام المعدومه ليس من شأنه ان يرتب أى اثر قانونى قبل الافراد او يؤثر فى مراكزهم القانونية ويعد مجرد واقعة مادية لا يلزم الطعن فيه امام الجهة المختصة قانونا للحكم بتقرير انعدامه وانما يكفى انكاره عند التمسك به وعدم الاعتداد به . وبهذه المثابة فان حق القضاء الادارى ، فى التصدى لتقدير مشروعية القرارات الادارية المعدومة عند التمسك أمامه بما انطوت عليه من احكام ليس مقصورا فقط على القرارات التى يختص قانونا بالفصل فيها بل يتعداها الى تلك التى تخرج عن دائرة اختصاصه ، ويزيل آثرها باعتبارها مجرد عقبة مادية فى سبيل استعمال ذوى الشأن لمراكزهم القانونية ، ولا ينطوى هذا على المساس باختصاص الجهة القضائية الاخرى التى أولاها المشرع استثناء من احكام قانون مجلس الدولة سلطة العمل فى المنازعات التى تتصل ببعض القرارات الادارية ، لان هذا الاختصاص يجد حده فى القرارات التى تتسم بالبطلان ولا تنحدر الى الانعدام وترتيبا على ذلك فان التمسك بانعدام قرار لجنة قبول المحامين باستبعاد اسم المدعى من جدول المحامين آنف الذكر لا يخرج امر الفصل فيه عن اختصاص القضاء الادارى اذا كان منعدما ولا يحول دون ذلك ان المشرع أخرج الطعن فى قرارات لجنة قبول المحامين من اختصاص القضاء الادارى وناطه بمحكمة النقض . ولما كان الامر كذلك وقد انتهت هذه المحكمة فى مجال بحث موضوع الدعوى الى انعدام هذا القرار ، فانه ما كان يجوز وقف الدعوى واذ ذهب الحكم المطعون فيه غير هذا المذهب فانه يكون قد خالف حكم القانون جديرا بالالغاء .. » (١٧) .

---

(١٧) المحكمة الادارية العليا حكمها فى ١٩٦٨/١١/٢٣ فى الطعن (١١٩١) س١٢ق ، مشار اليه بمجلة المحاماة — العدد الثانى س — ٥ فبراير ١٩٧٠ .

الباب الثالث

ضمانات التحقيق والوسائل الجوهرية للإثبات

مع أهم التطبيقات القضائية

الباب الثالث

ضمانات التحقيق والوسائل الجوهرية للاثبات
مع اهم التطبيقات القضائية

وينقسم هذا الباب الى فصلين وهما :

الفصل الاول

ضمانات التحقيـــــق

الفصل الثانى

الوسائل الجوهرية للاثبات

الفصل الأول

ضمانات التحقيق

الفصل الأول

ضمانات التحقيق

المبحث الاول

كتابة التحقيق ، وحيدة التحقيق وضمانات التفتيش ، وعدم الاخلال بحق دفاع المتهم عن نفسه

ونتكلم عن ذلك على النحو التالى :

المطلب الاول

كتابة التحقيق

ان التحقيق سواء تولته النيابة الادارية أو جهة الادارة يستهدف كشف الحقيقة ، وبالرغم من ذلك فان المشرع لم يضع تنظيما متكاملا للتحقيق الادارى أسوة بما فعله بالنسبة للتحقيق الجنائى (١) .

وقد كشفت المحكمة الادارية العليا عن هذه الحقيقة فى حكمها الصادر فى ٢٧ نوفمبر سنة ١٩٦٥ حيث تقول :

« .... لا يوجد ما يوجب افراغ التحقيق فى شكل معين او فى وضع مرسوم ، اذا ما تولته الجهة الادارية ذاتها او اجهزتها القانونية المتخصصة فى ذلك ، كما لم ترتب جزاء البطلان على اغفال اجرائه على وجه خاص وكل ما ينبغى ملاحظته ، هو ان يتم التحقيق فى حدود الاصول العامة ، وبمراعاة الضمانات الاساسية التى تقوم عليها حكمته بان تتوافر فيه ضمانات السلامة ، والحيدة ، والاستقصاء لصالح الحقيقة ، وان تكفل به حماية الدفاع للموظف تحقيقا للعدالة (٢) .

---

(١) راجع فى هذا الموضوع د/ نجيب حسنى « قانون الاجراءات الجنائية — مرجع سابق ص٩٧ وما بعدها » .

(٢) المحكمة الادارية العليا : حكمها فى ٢٧ نوفمبر سنة ١٩٦٥ .

(*) وقد حرص المشرع الجنائى على أن ينص فى قانون الاجراءات الجنائية على أن يبدى المتهم دفاعه على النحو الذى يقدر أنه أدنى الى مصلحته : ويعنى ذلك أن له حرية الكلام والتعبير عن وجهة نظره ، سواء تعلقت بوقائع الدعوى أو حكم القانون فيها . ولاستعمال هذا الحق يعترف له القانون برخصة مباشرة الاعمال الاجرائية اللازمة أو الملائمة لذلك : فله أن يتقدم بطلبات اثبات لمصلحته ، وأن يناقش الادلة المقدمة ضده ، وأن يطعن فى الحكم الذى يصدر ضده . ويستتبع الاعتراف بهذا الحق أن تكون له حرية الــكلام ، وأنه لا يعــاقب على جريمة شهادة الزور اذا أدلى بأقوال غير صحيحة ، ويعنى ذلك عدم جواز اتخــاذ اى اجراء يمس هذه الحرية باكراهه على الكلام أو ابداء أقواله على نحو معــين ، ويدعم القانون هذا الحق ، فيتطلب اعلان المتهم بما يصدر فى الدعـــوى من قرارات وأحكام كى ينظم دفاعه وفقا للتطور الذى تسير فيه الدعوى ، كذلك بنصه على أن يكون المتهم آخر من يتكلم (المادة ٢٧٥ من قانون الاجـــراءات الجنائية ، الفقرة الثانية) (٣) . يتيـــح له بذلك أن يبدى رأيه فى شأن كل ما أثير أثناء الدعوى من وجهات نظر موضوعية وقانونية .

ويقرر القانون المساواة بين المتهمين من حيث المراكز القانونية : فلا اختلاف فى هذه المراكز تبعا لدرجة جسامة الجريمة أو خطورة المتهم ، وان كان مـــن المتصور أن تختلف — فى حدود ضيقة باختلاف درجة القضاء أو نوع المحـــاكم ، وهذا الاختلاف لا يخل بمبدأ المساواة اذ أن جميع المتهمين لهـــم ذات المراكز القانونية امام القضاء الواحد . وتعد هذه المساواة تطبيقا لمبدأ أشـــمل ، هو « مبدأ المساواة بين الناس لدى القانون » .

وفى حكم آخر تقول :

« ان اغفال المحقق سماع أقوال شهود رأى فى تقديره عدم الجدوى مـــن سؤالهم أو الاكتفاء بما سبق أن أدلوا به أمام محقق آخر ، لا يمكن أن يـــكون سببا لبطلان التحقيق وان أمكن أن يكون مأخذا على التحقيق بالقصور مبـــررا طلب استكماله لأن المشرع لم يرسم لسير التحقيق أسلوبا معلوما يلتـــزمه المحقق ، والا كان التحقيق باطلا .... (٤) .

---

(٣) تنص المادة (٢٧٥) أ.ج على ما يلى :
بعد سماع شهادة شهود الاثبات وشهود النفى يجوز للنيابة العـــامة وللمتهم ولكل من باقى الخصوم فى الدعوى أن يتكلم . وفى كل الاحوال يـــكون المتهم آخر من يتكلم .

(٤) المحكمة الادارية العليا فى ٢٦ يناير سنة ١٩٦٣ س٨ ق ص٦٢١ .

ويضاف الى ما تقدم أن المحكمة الادارية العليا تؤكد ان التحقيق الشفهى لا يعتبر مشوبا بقصور وفى ذلك تقول :

((... لانه يبين من قراءة الجزاء ، ومن اعتراف المدعى نفسه بصحيفة دعواه ، أن المدير العام قد استدعاه الى مكتبه وواجهه بتهم منسوبة اليه تهمة تهمة ، ثم استمع الى دفاعه فى كل منها ورجح ثبوت هذه التهم قبله لاطمئنانه الى المصادر المستمدة منها ، وعلى كل فان هذا التحقيق الشفهى يكون قد استكمل الضمانات الاساسية التى يقوم عليها كل تحقيق — سواء أكان تحقيقا كتابيا أو شفهيا — فضلا عن أن قضاء هذه المحكمة قد جرى على أنه ليس ثمة ما يوجب افراغ التحقيق مع الموظف فى شكل معين ....))

وانتهت المحكمة الى أن عدم توقيع الموظف على محضر التحقيق الشفهى لا يؤدى الى بطلان التحقيق لأن ذلك خاص بالتحقيق الكتابى .

ويرى العميد الطماوى أن هذه الاحكام تحتفظ بقيمتها اذا استعمل الرؤساء حقهم فى الالتجاء الى التحقيق الشفهى سواء فى الحكومة أو فى القطاع العام (٥) .

ومع ذلك فاننا نرى أنه من الافضل الاخذ بالقاعدة الشرعية فى اجراء التحقيق والتى تتمثل فى افراغ التحقيق فى شكل كتابى وذلك ما تؤكده قوانين التوظف وقانون النيابة الادارية ، حيث تنص المادة الثامنة من القانون ١١٧ لسنة ١٩٥٨ على أن « يكون التحقيق كتابة ... » وكذلك الوضع القائم بقانون الاجراءات الجنائية (٦) .

ونرى أن محضر التحقيق الصحيح يجب أن يصدر بتاريخ اليوم وساعته ومقره واسم المحقق وكاتب التحقيق ويزيل بعد الانتهاء منه بما يفيد قفله وساعة

---

(٥) الدكتور / سليمان محمد الطماوى « قضاء التأديب » مرجع سابق ص٥٧٨ وما بعدها .

(٦) تنص المادة (١٢٣) من قانون الاجراءات الجنائية على مايلى : —
« عند حضور المتهم لأول مرة فى التحقيق يجب على المحقق أن يتثبت من شخصيته ، ثم يحيطه علما بالتهمة المنسوبة اليه ويثبت أقواله فى المحضر » .
ونرى أن فى هذا النص أقوى برهان على ضرورة كتابة التحقيق فى محضر رسمى .

ذلك مع بيان تاريخ الجلسة التالية والاجراء الذى سيتخذ فيها ، ويوقع عضو النيابة وكاتب التحقيق فى نهاية كل صفحة وعلى كل ملاحظة أو مواجهة يتضمنها المحضر ، وكذلك عقب الانتهاء من سماع أقوال كل مخالف أو شاهد تعاد تلاوة اقواله عليه ويقر بأنه مصر عليها .

ويجب أن يشتمل المحضر على توقيع أو ختم أو بصمة كل من تسمع اقواله فى التحقيق عقب الانتهاء منها ... فاذا امتنع أثبت ذلك فى المحضر وذلك أسوة بالمتبع فى الاجراءات الجنائية (٧) .

المطلب الثانى

حيدة المحقق فى مرحلة التحقيق وضمانات التفتيش

اذا ما قامت الجهة الادارية بالتحقيقات فيجب أن يقوم بها موظف مختص وعلة ذلك . ضرورة توافر الضمانات الاساسية التى تقوم عليها اجراءات التأديب التى تتبع لضمان السلامة والحيدة والاستقصاء للحقيقة لصالح الحقيقة نفسها .

وبناء على ما تقدم لا يصح أن يكون الرئيس الادارى الذى قام بتوجيه الاتهام هو الذى يتولى التحقيق وذلك درءا لشبهة التحامل وعدم الحيدة ، فان شاب التحقيق قصور أو خلل فى مقومات التحقيق الصحيح ولم تتدارك المحاكمة التأديبية هذا العيب فان الحكم يكون باطلا (٨) .

---

(٧) يمكن الاسترشاد فى ذلك بنص المادة (١١٤) أ.ج والتى تقول : ـــ

« يضع كل من القاضى والكاتب امضاءه على الشهادة ، وكذلك الشاهد بعد تلاوتها عليه واقراره بأنه مصر عليها ، فان امتنع عن امضائه أو ختمه أو لم يمكنه وضعه اثبت ذلك فى المحضر مع ذكر الاسباب التى يبديها ، وفى كل الاحوال يضع كل من القاضى والكاتب أمضاءه عن كل صفحة أولا بأول » .

(٨) المحكمة الادارية العليا ـــ السنة السادسة وتقول :

« .... ومن ثم فلا وجه للنعى على القرار بالبطلان لعدم صلاحية بعض المحققين الذين اشتركوا فى التحقيق الابتدائى السابق على المحاكمة التأديبية أو لأن بعضهم كان غير مختص بسبب نوع عمله أو مستوى درجته ، فان صح أن هذا التحقيق قد شابه قصور أو خلا من مقومات التحقيق الصحيح ولم تتدارك المحكمة التأديبية هذا العيب فان الجزاء يكون باطلا » .

ويلاحظ أن القرارات المتعلقة بوقف العامل عن العمل يجب أن تصدر من النيابة الادارية وحدها ، ويجب أن يكون التحقيق بيدها اصلا فى تلك الحالة ، وذلك **اعمالا لنص المادة الرابعة عشر من قانون النيـــابة الادارية والتى تنص على ما يلى :**

((اذا رأت النيابة الادارية أن المخالفة تستوجب جزاء أشد مما تملـــكه الجهة الادارية احالت النيابة الادارية الاوراق الى المحكمة التاديبية المختصــة مع اخطار الجهة التى يتبعها العامل بالاحالة)) .

واذا لم يوافق الرئيس الادارى المختص على طلب وقف الموظف عن عمله كان لمدير النيابة الادارية أن يعترض لدى الوزير أو وكيل الوزارة المختص باتخاذ ما يراه فى هـــذا الشأن وذلك طبقا للمـــادة الخامسة عشر من اللائحة التنفيذية للنيابة الادارية .

وسوف نعود الى تفصيل ذلك .

اما الضمانات المتعلقة باجراءات تفتيش الموظف أو منزله فقد نصت عليها المادة الرابعة عشر من اللائحة التنفيذية من قانون النيابة الادارية والتى تقضى بمـــا يلى :

((اذا وجدت مبررات قوية تدعو لاجراء تفتيش الموظف أو منزله عـــرض عضو النيابة الامر بمذكرة على مدير النيابة الادارية أو الوكيل العـــام المختص للاذن بالتفتيش .

ويجوز عند الاقتضاء ابلاغ الاذن بالتفتيش الى عضو النيابة القـــائم بالتحقيق بأى وسيلة .

ويباشر التفتيش احد اعضاء النيابة بحضور المراد تفتيشه أو من ينيبه عنه كلما كان ذلك ممكنا ، فاذا لم يكن ذلك ميسورا وجب أن يحصل التفتيش بحضور شاهدين بالغين من اقاربه او القاطنين معه أو من الجيران ، ويراعى هـــذا الترتيب بقدر الامكان ، ويثبت ذلك فى المحضر)) (٩) .

---

(٩) يلاحظ أن هذا الاجراء يتفق مع المعمول به فى قانون الاجـــراءات الجنائية حيث تنص المادة « ٥١ » على ما يلى : ــ

« يحصل التفتيش بحضور المتهم أو من ينيبه عنه كلمـــا أمكن ذلك ، والا فيجب أن يكون بحضور شاهدين ، ويكون هذان الشاهدان بقدر الامـــكان من أقاربه البالغين أو من القاطنين معه بالمنزل أو من الجيران ، ويثبت ذلك فى المحضر » .

واذا وجد العضو القائم بالتفتيش فى المنزل أثناء تفتيشه أوراقا مختومـة أو مغلقة بأية طريقة فلا يجوز فضها بل توضع فى « حرز » ولعضو النيابة المحقق وحده فضها والاطلاع على الاوراق ، على أن يتم ذلك اذا أمكن بحضور صاحب الشأن ، ويدون ملاحظاته عليها ويرد ما لم يكن لازما للتحقيق ، ويحرر محضرا بكل ذلك » .

المطلب الثالث

عدم الاخلال بحق دفاع المتهم عن نفسه

تتمثل أهم الضمانات فى مرحلة التحقيق الادارى فى ضمان حقوق الدفاع وبصفة خاصة ما تعلق منها بسؤال العامل المتهم وبمواجهته بالذنب المسند اليه وتمكينه من حق الدفاع بنفسه أو باصطحاب محاميه ، ومناقشة شهود الاثبات ، وسماع ما يريد من شهود النفى ، وغير ذلك من مقتضيات حقوق الدفاع .

وبالنسبة للحق المخول للمتهم فى الدفاع عن نفسه ، فيحق له الدفاع عن نفسه بجميع الوسائل المشروعة وفى ذلك تقول المـادة الثامنة من قانون النيابة الادارية رقم ١١٧ :

« يجوز للموظف أن يحضر بنفسه جميع اجراءات التحقيق الا اذا اقتضت اجراءات التحقيق أن يجرى فى غيبته » .

ويجوز له الاطلاع على أوراق التحقيق بعد الانتهاء منه ، وذلك طبقـا للمادة السادسة عشر من اللائحة الداخلية للنيابة الادارية (١٠) .

وتؤكد التعليمات العامة مواجهة المخالف بما هو منسوب اليه وبالأدلة التى تؤيد المخالفة أو المخالفات المنسوبة اليه ، لابداء ما قد يكون لديه من أقوال أو أوجه دفاع جديدة وتحقيقها .

---

(١٠) تنص المادة (١٦) من قانون النيابة الادارية رقم ١١٧ على ما يلى : « لا يجوز لأصحاب الشـأن الاطلاع على أوراق التحقيق الا بعـد الانتهاء منه » .

ويلتزم المحقق بتحقيق ما يدفع به المتهم من الاعذار المشروعة والمخففة للمسئولية ، ويحق له أن يصطحب محاميا للدفاع عنه .

ويمتاز النظام المصرى عن النظام الفرنسى بالسماح للمتهم باصطحاب محاميه لمساعدته فى الدفاع عن نفسه ، بعكس الوضع القائم فى القضاء الادارى الفرنسى الذى لا يجعل من معاونة المحامى للمتهم حقا الا اذا نص على ذلك صراحة فى القوانين واللوائح المنظمة للتأديب (١١) .

وبالرغم من أهمية هذه الضمانات فان القضاء الادارى لم يلتزم موقفا متشددا من حيث تقرير جزاء البطلان على مخالفتها ، ففضلا عن تمييزه بين الاجراءات والشكليات الجوهرية وغير الجوهرية ، فان القضاء الادارى يرفض الحكم بالالغاء اذا شاب التحقيق قصور وذلك بحجة ان فى وسع المتهم أن يتلافى هذا القصور أمام المحكمة التأديبية المختصة .

ومما يدل على هذا الاتجاه حكم المحكمة الادارية العليا فى أول فبراير سنة ١٩٦٩ والمتعلق بطعن أحد العاملين أمام المحكمة الادارية العليا فى الحكم الصادر بفصله استنادا الى الاخلال بحق الدفاع عن نفسه أثناء مرحلة التحقيق ، وقد رفضت المحكمة هذا الطعن وقررت ما يلى :

« ..... انه كان فى مكنة الطاعن أن يبدى ما يراه من دفاع أمام المحكمة التاديبية ، اذ هى مرحلة تستكمل فيها مراحل التحقيق السابقة ، اذ

---

(١١) أخذ المشرع الجنائى بهذه الضمانة أيضا حيث نص بالمادة (١٢٤) من قانون الاجراءات الجنائية على ما يلى : « فى غير حالة التلبس وحالة السرعة بسبب الخوف من ضياع الادلة ، لا يجوز للمحقق فى الجنايات ان يستجوب المتهم أو يواجهه بغيره من المتهمين أو الشهود الا بعد دعوة محاميه . وعلى المتهم أن يعلن اسم محاميه بتقرير يكتب فى قلم كتاب المحكمة أو الى مأمور السجن ، كما يجوز لمحاميه أن يتولى هذا الاقرار أو الاعلان ... » .
كما تنص المادة (١٢٥) من ذات القانون على ما يلى : « يجب السماح للمحامى بالإطلاع على التحقيق فى اليوم السابق على الاستجواب أو المواجهة ما لم يقرر القاضى غير ذلك . وفى جميع الاحوال لا يجوز الفصل بين المتهم ومحاميه الحاضر معه أثناء التحقيق » . ومن هنا يتضح أهمية الدفاع فى مرحلة التحقيق كما هو فى مرحلة المحاكمة .

يواجه فيها المتهم بما نسب اليه ، وكان يستطيع ان يتدارك أمامها ما فاته من وسائل الدفاع بما يجعل دفعه ببطلان التحقيق استنادا الى الاخلال بحقه فى الدفاع دفعا لا يستقيم فى الواقع أو فى القانون ..... »

ونحن لا نتفق مع المحكمة فى هذا الاتجاه لان الاخلال بحق الدفاع يخل باجراءات التأديب فى اية مرحلة من مراحلها سواء أكانت فى مرحلة التحقيق أو فى مرحلة المحاكمة والقول بغير ذلك فيه اجحاف بحقوق المتهم (١٢) .

---

(١٢) نظرا لأن أغلب الاجراءات المتعلقة بضمانات التأديب تثار فى مرحلة المحاكمات التأديبية فاننا نرجى شرح ما يتصل بها تفصيلا عند تناول اجراءات المحاكمة التأديبية أمام المحاكم التأديبية . والتى خصصنا لها بابا مستقلا .

المبحث الثانى

شرعية العقوبة ، وشروط ايقاف العامل ، وتسبيب القرار التاديبى ، وعدم الغلو فى الجزاء

ونبين ذلك فيما يلى :

المطلب الاول

شـــرعية العقـــوبة

الاحكام العامة لمبدأ شرعية العقوبة :

يتمثل هذا المبدأ فى ضرورة توقيع العقوبة فى الحدود والنطاق الذى يحدده المشرع فلا تستطيع سلطات التأديب ان تستبدل العقوبة بغيرها مهمـــا كانت الدوافع فلا تستطيع سلطات التأديب أن توقع على العامل عقوبة أخف أو اشد من العقوبة التى تحددها القوانين واللوائح .

ويلاحظ أن العقوبات التأديبية محددة على ســبيل الحصـــر كمـــا هو الشأن بالنسبة الى قانون العقـــوبات ، غير أن هناك ثمة فارق جوهرى بين القانونين .

ففى قانون العقوبات يوجد ارتباط كامل بين كل جريمة على حدة ، وبين ما يناسبها من عقاب وتنحصر العقوبة بين حدين ، فيمكن أن تكون عقوبة تخييرية حيث يمكن للقاضى أن يقضى بالحبس أو بغرامة مالية كما الوضع مثلا فى عقوبة الاهمال فى عدم تنظيف الاماكن التى توقد فيها النار . (المـــادة « ٣٦ » من قانون العقوبات) .

أما فى القانون التأديبى فان القاعدة العامة أن المشرع يحـــــدد قائمـــة بالعقوبات التأديبية التى يجوز توقيعها على الموظف المخطىء ، ويترك للسلطة التأديبية المختصة حرية اختيار العقوبة الملائمة من بين قائمة العقوبات المقـــررة وقضاء المحكمة العليا مستقر على ذلك .

ويلاحظ ان اختيار العقوبة مرجعه الى تقدير جهة الادارة كما ان تقـــدير

العقوبة للذنب الادارى الذى ثبت فى حق الموظف هو أيضا من سلطة الادارة ، لا رقابة للقضاء عليه الا اذا اتسم بعدم الملاءمة الظاهرة ، أى لسوء استعمال السلطة ، وفى ذلك تقول المحكمة الادارية العليا :

« ان قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن تكييف الواقعة بما يجعلها من الذنوب الادارية المستحقة للعقاب ، انما مرجعه الى تقدير جهة الادارة .... كما أن تقدير العقوبة للذنب الادارى الذى ثبت فى حق الموظف هو أيضا من سلطة الادارة لا رقابة للقضاء فيه الا اذا اتسم بعدم الملاءمة الظاهرة أى بسوء استعمال السلطة » (١٣) .

غير أننا نعقب على هذا الحكم بأن سلطة الادارة فى اختيار العقوبة الملائمة تختفى اذا ما حدد المشرع عقوبة معينة لجريمة تأديبية بذاتها كما هو الوضع القائم فى لوائح الجزاءات التى تصدرها بعض الجهات الادارية .

وقد أفتت الجمعية العمومية للقسم الاستشارى بمجلس الدولة بفتوى تؤكد ذلك الاتجاه اذ تقول : ـــ

« أنه لا يجوز لجهة الادارة أن تحتال لتوقيع عقوبة غير العقوبة الواردة فى لائحة الجزاءات ، وقالت : « أنه عندما يضع مجلس الادارة لائحة تتضمن من أنواع المخالفات ، وما يقابلها من الجزاءات التأديبية ، فان هذه اللائحة تكون جزءا من النظام القانونى للعاملين ، وتنطوى على ارتباط بين الجرم الادارى والعقوبة المحددة له على نحو ما هو مقرر فى قانون العقوبات . ومن ثم تصبح السلطة المختصة بتوقيع الجزاء مقيدة عند ثبوت المخالفة بتوقيع الجزاء المقرر لها فى اللائحة ، وتنحسر عنها السلطة التقديرية المسلم بها كقاعدة عامة فى اختيار الجزاء المناسب من بين الجزاءات فى النظام الوظيفى ... ومن ثم فان كل مخالفة يوضع لها جزاء فى لائحة الجزاءات يمكن تحديد السلطة المختصة بتوقيعه طبقا للقواعد المنصوص عليها فى المادة ٦٠ (من لائحة العاملين بالقطاع العام) ، و لاتملك سلطة أخرى غيرها أن تتولى توقيع الجزاء » (١٤) .

---

(١٣) المحكمة الادارية العليا ـــ ٢٤ ديسمبر سنة ١٩٦٦ ـــ س١٢ ـــ ص٤٨٧ .

(١٤) فتوى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع فى ١٩٦٦/١٢/٢٠ ـــ ملف رقم ١٣٢/٢/٨٦ .

ويترتب على تحديد المشرع للعقوبة التأديبية نتيجة هامة تتمثل فى أعمال التفسير الضيق فيما يتصل بتفسير وتطبيق العقوبة التأديبية .

وجدير بالذكر أن السلطة التأديبية مقيدة بالقوانين النافذة وقت ممارسة اختصاصها بالتأديب غير أن المحكمة الادارية العليا ترى أن الحكم الذى يقوم به سبب من أسباب الطعن يخضع الفصل فيه للقانون النافذ وقت الفصل أمام المحكمة الادارية العليا (١٥) .

وقد اعملت المحكمة الادارية العليا هذه القاعدة فى حكمها الصادر فى ١٢ ديسمبر سنة ١٩٦٤ بتعديل الحكم الصادر بفصل احدى العاملات مع حرمانها من المعاش ، وذلك لصدور القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٤ قبل الفصل فى الطعن وقد عدل فى العقوبات التى توقع على العاملين ومنع الحرمان من المعاش أو المكافأة فيما يجاوز الربع ، **فقضت المحكمة الادارية العليا بما يلى :**

((الغاء الحكم المطعون فيه والغاء القرار المطعون فيه فيما تضمنه من حرمان المدعية فيما يزيد عن ربع المكافأة التى تكون مستحقة لها)) .

ومما تجدر الاشارة اليه أن المحكمة الادارية العليا تأيد المبدأ السابق عندما يكون بالحكم أو القرار المطعون فيه حالة قابلة للالغاء اذا ما طعن فيه أمامها ، أما اذا كان الحكم أو القرار الصادر فى ظل القانون القديم سليما فان المحكمة الادارية العليا لا تتعرض له حتى ولو وقعت عقوبة لا يقرها القانون الجديد ما دامت تلك العقوبة كانت نافذة وقت توقيعها .

وقد طبقت المحكمة الادارية العليا هذا المبدأ فى حكمها الصادر ٧ يناير سنة ١٩٦٧ (١٦) .

ومن أهم النتائج التى رتبها الفقه والقضاء على مبدأ شرعية العقاب قاعدة ((عدم عقاب المخطىء عن ذات الفعل مرتين)) .

---

(١٥) المحكمة الادارية العليا فى ١٨ ديسمبر سنة ١٩٦٥ — س١١ — ص١٧١ .

(١٦) المحكمة الادارية العليا فى ٧ يناير سنة ١٩٦٧ — س١٠٢ — ص٥٥٤ .

وقد طبق القضاء الادارى هذه القاعدة باطراد .

وفى ذلك تقول المحكمة الادارية العليا :

« اذا وقع جزاء على الموظف عن فعل ارتكبه فلا وجه بعد ذلك لتكرار الجزاء عليه عن السلوك ذاته ما دام هو عن عين الجريمة التاديبية » (١٧) .

ولتطبيق القاعدة التى تقضى بعدم جواز معاقبة الموظف عن الذنب الواحد مرتين فانه يجب مراعاة قيود معينة (١٨) . ولاهمية هذه القيود نشير اليها فيما يلى :

القيد الأول : يجب ان نكون بصدد عين الافعال التى عوقب الموظف من اجلها ، فاذا ظهرت وقائع جديدة بعد توقيع العقوبة فان الادارة تستطيع ان تستعمل سلطتها التأديبية حياله .

القيد الثانى : بالنسبة الى الجريمة المستمرة يعاقب الموظف عن الذنب الذى استمر فى اقترافه وفى ذلك تقول المحكمة الادارية العليا :

« يبرر عقابه مرة أخرى ، وهذا هو الاصل الذى يسلم به بالنسبة للجرائم المستمرة حتى لا يشجع الموظفون على الاستمرار فى الاخلال بواجبات وظيفتهم » .

ويضاف الى ذلك ان العودة للذنب الادارى يعتبر ظرفا مشددا فى توقيع العقوبة كما هو الوضع فى المحاكمات الجنائية .

القيد الثالث : يمكن ان تقوم جهتين مختلفتين بمعاقبة المذنب عن ذنب واحد مثال ذلك ان يقوم احد الموظفين حالة كونه يدرس فى معهد معين اثناء بعثة داخلية « بالغش فى الامتحان » فانه يعاقب تاديبيا عن واقعة الغش بالمعهد الذى يدرس فيه بصفته طالبا ، وثم يجوز معاقبته مرة اخرى امام الجهة الادارية التى يعمل بها لما تلحقه هذه الواقعة بمركزه الادبى من مهانة .

---

(١٧) المحكمة الادارية العليا فى ١٤ ديسمبر سنة ١٩٥٧ — س٧ — ص٣٨٨ .

(١٨) الدكتور / سليمان محمد الطماوى — قضاء التأديب — مرجع سابق — ص٢٩٠ — ٢٩٦ .

كذلك الوضع بالنسبة للموظف الذى يعمل فى جهتين اداريتين فيحق لكل منهما أن توقع عليه الجزاء المناسب غير انه يلاحظ انه اذا كانت الجريمة المسندة اليه واحدة فلا يجوز تكرار الجزاء عنهما .

القيد الرابع : ان اختلاف التكييف القانونى للوقائع يبرر تعدد العقاب عن ذات الأفعال اذا خضع الوصف والتكييف لنظم مختلفة وقد قضى مجلس الدولة الفرنسى بذلك فى حكمه الصادر فى ١٨ نوفمبر سنة ١٩٥٣ .

القيد الخامس : اذا عوقب موظف عن افعال معينة والغى القرار أو الحكم الصادر بالعقاب لعيب فى الشكل أو الاختصاص فانه يمكن أن يعاقب مرة أخرى عن ذات الافعال دون أن يعد ذلك خروجا على القاعدة التى نحن بصددها لأن حكم الالغاء لم يصدر لان الموظف برىء مما نسب اليه أو ان ما ارتكبه لا يعتبر جريمة تأديبية ، بل لعيب شكلى لا يمس صلب الموضوع . وفى هذه الحالة اذا أعيدت محاكمة الموظف المخطىء فان المحاكمة الجديدة لا علاقة لها بالمحاكمة القديمة ولا بما انتهت اليه من حيث البراءة أو الادانة أو العقوبة الموقعة . ومن ثم يجوز أن توقع على الموظف عقوبة أقصى من العقوبة التى تضمنها القرار أو الحكم الملغى (١٩) .

القيد السادس : يلاحظ أن الممنوع من عدم جواز تكرار العقاب عن الفعل الواحد هو أن يعاقب الموظف اكثر من مرة عن ذات الخطأ ولكن ذلك لا يمنع سلطات التأديب أو الادارة من أن تضيف الى الجزاء أمورا أخرى لا تعتبر فى ذاتها عقوبة تأديبية اذا ما رأت أن مصلحة المرفق العام تقتضى ذلك ومن ذلك ما يلى :

(أ) اقتران نقل العامل الى وظيفة أخرى أو الا يعهد اليه بعمل معين اذا ما ثبت أن الظروف المحيطة بهذا النوع من العمل هى التى تدفعه الى الخطأ وتهىء له أسباب ارتكابه مثال ذلك ما جاء بحكم المحكمة الادارية العليا من تحريم اشتغال المذنب مدرسا بمدارس البنات (٢٠) .

---

(١٩) حكم مجلس الدولة الفرنسى الصادر فى ٢٠ يونيه سنة ١٩٥٨ — المجموعة ص٣٦٩ ، مشار اليه بمؤلف الدكتور / الطماوى — مرجع سابق — ص٢٩٤ .

(٢٠) المحكمة الادارية العليا فى ٤ ابريل سنة ١٩٥٩ — س٤ — ص١٠٦٣

(ب) تستطيع سلطات التأديب ان تضيف الى العقوبة الموقعة اجراء اداريا آخر يدخل فى اختصاصها اذا لم يكن عقوبة تأديبية بطبيعته وفى ذلك أفتت الجمعية العمومية للقسم الاستشارى بأنه : يجوز فى حالة خصم أيام من اجازات الموظفين الذين يتأخرون عن مواعيد الحضور صباحا توقيع جزاء تأديبى بالاضافة الى الخصم ، ولا يعتبر ذلك ازدواجا فى الجزاء عن ذلك المخالفة لانتفاء صفة الجزاء التأديبى عن الخصم من الاجازات الاعتيادية (٢١) .

القيد السابع : اذا كان الموظف عضوا فى نقابة مهنية كنقابة الاطباء أو المهندسين أو المحامين وارتكب خطأ مهنيا وحاسبته النقابة فان ذلك لا يحول بين جهة الادارة وبين محاسبته عن تلك الافعال ويصدق ذلك مثلا على حالة الطبيب الذى يشغل وظيفة عامة ويرتكب مخالفة مهنية خارج نطاق عمله فانه يمكن الجمع بين الجزاء الذى توقعه النقابة والجزاء الذى توقعه الادارة متى كانت المخالفة تشكل مسلكا معيبا ينعكس على سلوكه فى مجال الوظيفة التى يشغلها .

القيد الثامن : ان المشرع يمكنه أن يضيف الى العقوبة الاصلية بعض العقوبات التبعية أو التكميلية حسبما سوف نبينه .

المطلب الثانى

شروط ايقاف العامل وصور الايقاف

ان عقوبة الوقف عن العمل تعنى اسقاط ولاية الوظيفة عن الموظف اسقاطا مؤقتا ، فلا يتولى خلال مدة الوقف أية سلطة ، ولا يباشر أى عمل يتعلق بوظيفته (٢٢) .

وينقسم الوقف الى ثلاث صور وهى :

١ ــ الوقف الاحتياطى .

---

(٢١) فتوى الجمعية العمومية بالقسم الاستشارى فى ١٦ يونيه سنة ١٩٦٥ ــ س١٩ ــ ص٤١١ .

(٢٢) المحكمة الادارية العليا فى ١٠ يوليو سنة ١٩٦٢ ــ س٧ ق ــ ص١٠٣٦ .

٢ ــ الوقف بقوة القانون .

٣ ــ الوقف العقابى .

ونعرض هذه الأنواع على النحو التالى :

(أ) الوقف الاحتيــاطى

ان قرار الوقف الاحتياطى هو مجرد اجراء مؤقت لسير التأديب ، ولذلك يعهد به الى الجهة التى تملك تأديب العامل فى كلا من الجهـــاز الحـكومى والقطاع العام .

وللسلطة التأديبية المختصة أن تمارس هذا الاختصاص من تلقاء نفســها اذا ما قدرت أن مصلحة التحقيق تتطلب هذا الاجراء ، ولكن المشرع أضاف الى ذلك اختصاصين احتياطيين وهما :

(أ) حق النيابة الادارية فى طلب وقف العامل على النحو الذى أوردته المادة العاشرة من قانون النيابة الادارية رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٨ م (٢٣) .

ويلاحظ أن اختصاص النيابة الادارية وفقا لهذا النص هو مجرد اقتراح باعتبارها جهاز استشارى ــ أما صاحب القرار الاخير فى هذا الشأن فهــو الوزير أو الرئيس المختص ، وفى حالة رفضه طلب الايقاف يلزم باخطار النيابة الادارية بمبررات هذا الرفض .

---

(٢٣) نصت المادة العاشرة من قانون النيابة الادارية رقم ١١٧ لســنة ١٩٥٨ على ما يلى :

« لمدير النيابة الادارية أو أحد الوكلاء العامين أن يطلب وقف الموظف عن أعمال وظيفته اذا اقتضت مصلحة التحقيق معه ذلك .

ويكون الوقف بقرار من الوزير أو الرئيس المختص ، فاذا لم يوافــق الرئيس المختص على وقف الموظف وجب عليه ابلاغ مدير النيــابة الادارية بمبررات امتناعه وذلك خلال أسبوع من طلبه . ولا يجوز أن تزيد مدة الوقف عن ثلاثة اشهر الا بقرار من المحكمة التأديبية المختصة .

ويترتب على وقف الموظف عن عمله وقف صرف مرتبه ابتداء من اليــوم الذى أوقف فيه ما لم تقرر المحكمة صرف المرتب كله أو بعضه بصفة مؤقتة الى أن تقرر عند الفصل فى الدعوى التأديبية ما يتبع فى شأن المرتب عن مدة الوقف سواء بحرمان الموظف منه أو بصرفه اليه كله أو بعضه .

(ب) خول المشرع لجهــة الرقابة الادارية الحق فى طلب وقف الموظف أو ابعاده عن عمله ، غير أنه على خلاف الوضع بالنسبة للنيابة الادارية لم يجعل الكلمة الاخيرة فى طلب جهاز الرقابة الادارية للوزير أو رئيس المصلحــة التى يتبعها العامل بل نص على أن قرار الوقف أو الابعاد يصدر من رئيس المجلس التنفيذى (وهو النظام الذى كان مطبقا سنة ١٩٦٤ عند قيــام قانون الرقابة الادارية وفقا لدستورى سنة ١٩٦٤ وسنة ١٩٧١) . وقد حل رئيس مجلس الوزراء محل رئيس المجلس التنفيذى (٢٤) .

مدة الوقف الاحتياطى :

للادارة الحق فى الوقف مدة قصوى مقدارها ثلاثة أشهر ، ولها أن تمــد الوقف مرة بعد مرة بشرط ألا تجاوز مدة الوقف الحد الاقصى المشار اليــه ، فاذا أرادت الادارة أن توقف الموظف لأكثر من مدة الثلاثة أشهر فعليها أن تلجأ الى المحكمة التأديبية المختصة التى يجوز لها تحديد مدة الوقف التى تقتضيها الظروف وهذا هو الامر الغالب فى التطبيق العملى .

وقد تبنى المشرع هذا الاتجاه فى قانون العاملين الجديد حيث نص على أنه « لا يجوز مد مدة الوقف المصرح بها للادارة الا بقرار من المحــــكمة التاديبية المختصة بالمدة التى تحددها .

---

(٢٤) يلاحظ انه فيما يتعلق بالوقف الاحتياطى عن العمل ، بالنســــبة للعاملين الذين تنظم تأديبهم تشريعات خاصــــة ، فانه يرجع فى شأنها الى تلك التشريعات ومن أمثلة ذلك :

(أ) المادة (٥٣) من قانون هيئة الشرطة رقم ١٠٩ .

(ب) المادتان ٢٧ ، ٢٨ من القانون رقم ١٦٦ لســــنة ١٩٥٤ والمتعلق بالسلكين الدبلوماسى والقنصلى .

(حـ) المادة رقم ١٠٦ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٢ والمعدل بالقــانون ٥٤ لسنة ١٩٧٣ بتنظيم الجامعات .

(د) المادتان ٩٧ ، ١٠٣ من القانون ٤٦ لسنة ١٩٧٢ بشأن السلطــة القضائية .

(هـ) المادتان ١١٦ ، ١٢١ من القانون ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بشــأن مجلس الدولة .

« الآثار المترتبة على الوقف الاحتياطى »

نصت المادة (٨٣) من قانون العاملين المدنيين بالدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ على ما يلى :

« للسلطة المختصة أن توقف العامل عن عمله احتياطيا اذا اقتضت مصلحة التحقيق معه ذلك لمدة لا تزيد على ثلاثة أشهر ولا يجوز مد هذه المدة الا بقرار من المحكمة التأديبية المختصة للمدة التى تحددها ويترتب على وقف العامل عن عمله وقف صرف نصف أجره ابتداء من تاريخ الوقف .

ويجب عرض الامر فورا على المحكمة التأديبية المختصة لتقرير صرف أو عدم صرف الباقى من أجره فاذا لم يعرض الامر عليها خلال عشرة أيام من تاريخ الوقف وجب صرف الاجر كاملا حتى تقرر المحكمة ما يتبع فى شأنه » .

ونصت المادة (٨٤) من قانون العاملين المدنيين بالدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ على ما يلى :

« كل عامل يحبس احتياطيا أو تنفيذا لحكم جنائى يوقف بقوة القانون عن عمله مدة حبسه ويوقف صرف نصف أجره فى حالة حبسه احتياطيا أو تنفيذا لحكم جنائى غير نهائى ، ويحرم من كامل اجره فى حالة حبسه تنفيذا لحكم جنائى نهائى . ويعرض الامر عند عودة العامل الى عمله على السلطة المختصة لتقرر ما يتبع فى شأن مسئولية العامل التأديبية فاذا اتضح عدم مسئوليته صرف له نصف أجره الموقوف صرفه » .

وشرحا لهذه النصوص التى جاءت تكرارا لما سبقها من نصوص مماثلة لها بقوانين العاملين السابقة على القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ نوضح ما يلى طبقا لنصوص القانون :

« تطبيقا للمادة ٦٤ من القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٤ وقف صرف نصف راتب العامل ابتداء من تاريخ الوقف ، على أن يعرض هذا الامر على المحكمة التأديبية خلال عشرة أيام من تاريخ الوقف لتقرير صرف أو عدم صرف نصف الراتب الموقوف » .

وقد أعاد المشرع النص على ذات الاحكام فى القوانين اللاحقة مع زيادة

الضمانات بالنسبة الى الموظف الموقوف عن العمل حسبما جاء بالمادتين ٦٠ من القانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٧١ ، و ٥٧ من القانون رقم ٦١ لسنة ١٩٧١ ، وفى المادتين ٨٣ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ و ٨٦ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ .

ويستنتج من النصوص السابقة الاحكام التالية :

(أ) بمجرد صدور قرار الوقف من السلطة المختصة ، بوقف صرف نصف المرتب .

(ب) لاستمرار أثر الوقف على المرتب ، يجب عرض الامر على المحكمة التأديبية المختصة خلال عشرة أيام من تاريخ صدور قرار الوقف ، وقد رتب المشرع على مخالفة هذا الضمان نتيجة بالغة الخطورة ، وهى وجوب صرف المرتب كاملا . ولما كان الوقف قد يصدر لصالح الوظيفة ، وقبل أن يستكمل التحقيق مقوماته ، فان احتمال صرف المرتب كله للموظف الموقوف يعد احتمالا كبيرا ، وذلك لأن الادارة لا تستطيع عرض قرار الوقف عن العمل على المحكمة التأديبية بدون أسباب تستمدها من تحقيق . وقد يستغرق هذا التحقيق وقتا أطول من الايام العشرة المقررة فى القانون . وهنا يصطدم منطق الضمان مع مقتضيات الفاعلية ، لأن الوقف المؤقت سوف ينتهى الى اجازة اجبارية بمرتب ، على خلاف القاعدة الاصولية والتى تقضى بأن الاجر مقابل العمل .

(جـ) على المحكمة التأديبية أن تصدر قرارها بخصوص نصف المرتب الموقوف خلال عشرين يوما من تاريخ رفع الامر اليها (٢٥) . فاذا لم تصدر المحكمة قرارها فى خلال هذه المدة ، يصرف الاجر كاملا . وهذا أيضا زيادة فى منطق الضمان . واختصاص المحكمة فى هذا المجال اختصاص تقديرى ، بمعنى أنها قد تقرر وقف صرف نصف المرتب كله أو بعضه ، أو ترفض الايقاف بحسب الظروف وجسامة الاتهام . وحكمها فى هذا الخصوص يخضع لرقابة المحكمة

---

(٢٥) كانت المدة عشرة أيام بالنسبة للعاملين فى القطاع ، وقد انتقد هذا الوضع ، واستجاب المشرع للنقد ، فأصبحت المدة موحدة فى القانونيين الجديدين .

الادارية العليا ، شأنه فى ذلك شأن احكامها التى تقرر فيها مد مدة ايقاف العامل بناء على طلب الادارة .

وقد قررت المحكمة الادارية العليا فى حكمها الصادر فى ١٣ يناير سنة ١٩٦٨ (س٣ ، ص١٤٩٤٩) أن مناط اختصاص المحكمة التاديبية فى هذا المجال هو النظر فى أمر وقف نصف المرتب كله او بعضه ، بغض النظر عن شرعية القرار الصادر بالوقف . وكان ذلك فى قضية تتلخص ظروفها فيما يلى :
اتهم أحد الموظفين بالاختلاس والتزوير ، وقدم للنيابة العامة للتحقيق . وصدر قرار بوقفه احتياطيا عن العمل . ثم قدم للمحكمة التاديبية للنظر فى امر مد مدة الايقاف . ولكن المحكمة التأديبية رفضت الموافقة على المد ، وأمرت بعودته الى عمله . وفى هذه الاثناء كانت قد اكتشفت ضده وقائع تزوير جديدة ، فأمرت النيابة بحبسه . ولما أفرج عنه ، صدر قرار جديد بوقفه عن العمل ، وعرض على المحكمة التأديبية أمر وقف نصف مرتبه خلال مدة الايقاف . ولكن المحكمة التأديبية قضت بعدم الاختصاص ، بحجة أن الادارة لا تملك اصدار قرار الوقف ، ولأنه كان يتعين عليها أن تعيد الموظف — عقب الافراج عنه — الى عمله تنفيذا للحكم الصادر من المحكمة التاديبية فى هذا الخصوص ، وقد طعن فى الحكم الصادر بعدم الاختصاص أمام المحكمة الادارية العليا ، فقضت بالغائه . وبعد أن استعرضت نص المادة ٦٤ من القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٤ قالت :
« ان اختصاص المحكمة التأديبية بمد مدة وقف الموظف وتقرير صرف أو عدم صرف الباقى من مرتبه عن مدة الوقف ، مرده الى حكم القانون الذى لم يقيد اختصاصها فى هذا الشأن بصحة أو بطلان القرار الصادر من الجهة الادارية بالوقف ابتداء ، اذ أن هذا الامر هو ذاته المعروض على المحكمة لتصدر حكمها فيه ، ليتحدد على مقتضاه مركز الموظف الموقوف عن العمل .

والقول بغير ذلك مؤداه أن يظل مركز هذا الموظف معلقا ، وهو ما لا يتصور بداهة أن المشرع أراده بحال من الاحوال ، ومن ثم يتعين على المحكمة التأديبية أن تقضى فى الطلب المعروض عليها موضوعا بحسب ظروف الحالة المعروضة وملابساتها ، فتقرر قبول الطلب أو رفضه ، لا أن تتسلب من ولايتها ، وتحكم بعدم اختصاصها .

(د) فيما يتصل بمصير جـزء المرتب الذى تقـرر المحكمة التاديبيه وقف صرفه ، فقد حدده المشرع على النحو التالى :

١ ــ اذا برىء العامل أو حفظ التحقيق معه ، أو جـوزى بجزاء الانذار أو الخصم من الاجر لمـدة لا تتجاوز خمسة أيام ، صرف اليـه ما يكون قـد أوقف صرفه من أجره . فصرف الاجر هنا يتم بقوة القانـون ، وليس لجهه الادارة التى يتبعها العامل سلطة تقديرية فى هذا المجال . ويلاحظ أن المشرع فى قانونى العاملين الجديدين قد وسـع من مجال هذه الحالة ، ذلك أنهـا كانت مقصورة على حالة توقيع جزاء الانذار ، فأضاف اليهـا المشرع حالة الخصـم من الاجـر لمدة لا تجاوز خمسة أيام ، نظـرا لضآلة العقوبـة فى هذه الحالـة ، مما يكشف عن ضآلة المخالفة التى ثبتت فى حق العامل .

٢ ــ اذا جوزى العامل بعقوبة تجاوز الخمسة أيـام ، فقد خـول المشرع « السلطة التى وقعت الجزاء » فى أن تقرر ما يتبع فى شـأن جـزء الأجر الذى أوقف صرفه . فالاختصاص فى هذه الحالة مقـرر للسلطة التى وقعت الجزاء ، وقد تكـون جهة الادارة التى يتبعهـا العامل ، وقد تكـون المحكمة التأديبية المختصة . وتملك هذه الجهة سلطة تقديرية فى هذا الخصوص ، فقد تقرر حرمان العامل الموقوف عن العمل من بعض مرتبه الموقوف أو عـدم حرمانـه .

٣ ــ اذا جوزى العامل الموقوف بجزاء الفصل ، فان خدمته تنتهى من تاريخ وقفه ، ولما كان الاصل أن الاجر مقابل العمل ، وكان العامل لم يؤدى شيئا للادارة خلال مدة الايقاف ، فان القواعد العامـة كانت تقضى باسترداد ما صرف اليه خلال مدة الايقاف . ولكن تغليب الاعتبارات الانسانية حـدت بالمشرع الى أن يخرج على هذا الاصل ، وأن يقـرر أنه « لا يجـوز أن يسترد منـه (العامل) فى هذه الحالة ما سبق ان صرف له من أجر » . (٢٦)

---

(٢٦) دكتور /سليمان محمد الطماوى ــ الكتاب الثالث ــ « قضـاء التأديب » ــ س١٩٨٧ ــ ص٤٠٩ ، ٤١٢ .

(٢) الوقف بقوة القانــون

ويكون ذلك فى حالة حبس العامل حبســا احتياطيــا او تنفيذا لحــكم جنائى . وقــد نصت على ذلك المــادة ٨٤ من نظام العاملين المدنيين بالدولة ، والمادة ٨٧ من نظام العاملين فى القطــاع العام ، حيث تقضى كل من هاتين المادتين بأن كل عامل يحبس احتياطيــا أو تنفيذ لحكم جنائى يوقف بقـــوة القانـــون عن عمله مــدة حبســه ويوقف صرف نصف أجره فى حالة حبســـه احتياطيا أو تنفيذا لحكم جنائى غير نهائى ، ويعرض الامــر عند عــودة العامل الى عمله على الوزير او المحافظ أو رئيس الهيئة العامة كل فى حدود اختصاصه بالنسبة للعاملين المدنيين التابعين لهم ، كمــا يعرض الامــر على رئيس مجلس ادارة الشركــة بالنسبة للعاملين فيها ، وذلك لتقرير ما يتبــع فى شـــــأن مسئولية العامل التأديبية ــ فاذا اتضــح عدم مسئوليته صرف لــه نصف أجــره الموقوف صرفــه . أما بالنسبة للوقف بقــوة القانــون ، فيما يتعلق بالعاملين الذين تنظم شــئون تأديبهم تشريعــات خاصـــة فيرجع فى هذا الى تلك التشريعــات . (٢٧)

(٣) الوقف العقــابى

نصت على ذلك ، المــادة ٨٠ من نظام العاملين المدنيين بالدولة ــ والمــادة ٨٢ من نظام العاملين فى القطاع العام ــ البند الخامس ــ وتعتبر هذه العقوبة ، العقوبة الخامســة فى قائمة العقوبات ، من حيث التدرج فى الشدة . والوقف عن العمل ، طبقــا لهذين النصين ، ويكون لمــدة لا تجــاوز ســتة أشهر مع صرف نصف الاجر .

وقد نصت على ذلك أيضا المــادة ٤٨ من القانون رقم ١٠٩ لسنة ١٩٧١ فى شـــأن هيئة الشرطة حيث قضت بأن عقوبة الوقف تكون مع صرف نصـــف المرتب لمــدة لا تجاوز ستة أشهر ، أما قانون السلطة القضائية ، وقانـــون

---

(٢٧) المستشار / عبد الوهاب البندارى : العقوبات التأديبية بالدولـــة والقطاع العام ــ مرجع سابق ص٤٣٠ ــ ٤٣٤ .

مجلس الدولة ، وقانون السلكين الدبلوماسى والقنصلى ، وقانون تنظيم الجامعات ، فانها لم تنص على الوقف عن العمل كعقوبة تأديبية .

ومن ثم فان عقوبة الوقف عن العمل طبقا للتشريعات التى نصت عليها ، على النحو سالف الذكر ، وردت مقيدة بقيدين وهما :

القيد الاول : وهو خاص بالمدة ، حيث لا يجوز أن تجاوز هذه المدة ستة أشهر . (٢٨)

وبالتالى فان السلطة التأديبية المختصة ، أن توقف العامل (كعقوبة) المدة التى تراها مناسبة للمخالفة التى ارتكبها ، بشرط ان لا تزيد هذه المدة على ستة أشهر .

وفيما يتعلق بالعاملين فى القطاع العام ، فان نظمهم السابقة كانت تنص ـ كنظامهم الحالى ـ على أن عقوبة الوقف لا تزيد على ستة اشهر .

القيد الثانى : أما القيد الثانى فيتعلق بالمرتب خلال مدة الوقف حيث نصت التشريعات سالفة الذكر على أن يصرف الى العامل المجازى بعقوبة الوقف نصف مرتبه عن مدة الوقف . وقد استهدف المشرع بذلك ، ان يظل للعامل جزء من مرتبه يمكنه من العيش هو وأسرته . وهو ما حرص عليه المشرع أيضا فى حالة الوقف الاحتياطى عن العمل .

كيفية تنفيذ عقوبة الوقف وآثارها :

(أ) أن الوقف يترتب عليه كف يد العامل عن العمل ، فينحى عنه مؤقتا طوال مدة الوقف . ويعود الى عمله ، مباشرة ، وبانقضاء هذه المدة .

(ب) نظرا لان الوقف مؤقت بطبيعته ، فلا تشغل وظيفة العامل الموقوف ،

---

(٢٨) وقد كانت تنص على ذلك أيضا المادة ٥٧ من النظام السابق للعاملين المدنيين بالدولة ، الصادر بالقانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٧١ والمادة ٦٠ من نظامهم الاسبق الصادر بالقانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٤ . أما القانون رقم ٢١٠ لسنة ١٩٥١ بنظام موظفى الدولة فقد كان ينص فى المادة ٨٤ على أن عقوبة الوقف لا تجاوز ثلاثة أشهر .

بالتعيين فيها أو بترقية غيره عليهـا ، وانما تعهـد الادارة بعمله الى عامـل آخر . وقد يحل محله غيره فى اختصاصـه ، بقوة القانـون ، اذا كان القانون ينص على هذه الحلول فى حالة عدم وجود مانع يحول دون قيامه بالعمل .

(جـ) يصرف اليه نصف مرتبه خلال مدة وقفه ، كما سلف بيانه .

*** هل يجوز خصم مدة الوقف الاحتياطى ، او الوقف بقوة القانـون ، من مدة الوقف العقابى ... ؟**

عرض هذا الموضـوع على الجمعية العمومية للقسم الاستشـارى بمجلس الدولة ، فأفتت بأنه ولئن كانت عقوبة الوقف عن العمل تتفق واجـراء الوقف الاحتياطى فى آثارها كما تتفق عقوبة الحبس الاحتياطى والحبس التنفيذى الا أن خصم مدة الحبس الاحتياطى من مدة عقوبة الحبس قد اجازه قانـون الاجراءات الجنائية بنصوص صريحة ، وقد خلى قانـون نظام موظفى الدولة من مثل هذه النصوص ، ومن ثم فلا يجـوز خصم مـدة الوقف التنفيذى ، من مدة الوقف الاحتياطى ، قياسـا على الحبس ، لان القياس يمتنع فى مقـام العقاب والتاديب . (٢٩)

ويلاحظ انه اذا كان العامل فى أجـازة مرضية ، فلا ينفذ الوقف الا بعـد انتهـاء هذه الاجـازة . (٣٠)

المطلب الثالث

تسبيب قرار الجزاء التاديبى

ان التسبيب هام للغاية لطمأنينة المتقاضين من ناحية ، ولاعمـال رقابة جهات القضاء على مشروعيـة القرار التأديبى من ناحية أخرى . ولهذا فان المشرع سـحب ضمانة التسبيب الى القـرارات الادارية الصادرة فى مجال التاديب وذلك استثناء من الاصل العام الذى يعفى جهات الادارة من تسـبيب

---

(٢٩) فتوى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بمجلس الدولة فى ١٩٥٧/٣/١٩ — ص١١ — ١٥٤ — بند ٩٠ .

(٣٠) فتوى ادارة الفتـوى للجهاز المركزى للتنظيم والادارة بمجلس الدولة رقم ٨٠٠٢ فى ١٩٦٧/١٢/٧ ملف رقم ٥٢٣/١/٨ .

قراراتها الا اذا وجد نص يقضى بذلك ، بل ان القضاء الادارى سواء فى فرنسا أو فى مصر - سحب ضمانة التسبيب الى جميع القرارات الادارية التى تمس الحرية حتى ولو لم ينص المشرع صراحة على اشتراط التسبيب . ولكى يؤدى التسبيب دوره يجب أن يتناول وقائع الدعوى من حيث شخص المتهم ، والافعال المسندة اليه ، والادلة التى استندت اليها سلطة التأديب فى تكوين اقتناعا سلبا أو ايجابا ، ونصوص القانون التى طبقتها ، وأن يكون القرار خلاصة منطقية لكل ذلك .

ويشترط القضاء ان يكون التسبيب واضحا بدرجة تمكن من فهمه فاذا اكتفى القرار التأديبى بترديد حكم القانون دون أن يوضح الاسباب التى من أجلها اتخذ ، اعتبر فى حكم القرار الخالى من التسبيب . وكذلك الشأن فيما لو صدر قرار اجمالى يشمل عدة أشخاص ، ولم يوضح أسباب كل فرد على حده .

واذا كان الاصل ان يحمل القرار التاديبى اسبابه فى صلبه بحيث لا تجوز الاحالة الى اوراق أخرى مستقلة عنه ، فان تبنى مصدر القرار لاسباب هيئة استشارية معينة كالنيابة الادارية ، أو ادارات التحقيق ، أو مفوض الدولة ، فان ذلك يكفى فى مجال التسبيب . (٣١)

وقد أوضحت المحكمة الادارية العليا العلة فى ايجاب التسبيب فقالت :

« ان القرار التاديبى هو فى الواقع قضاء عقابى فى خصوص الذنب الادارى ، ولذلك فانه يجب تسبيب القرار التاديبى بما يكفل الاطمئنان الى صحة ثبوت الوقائع المستوجبة لهذا الجزاء والتى كونت عنها السلطة التاديبية عقيدتها واقتناعها واستظهار الحقائق القانونية وادلة الأدانة بما يفيد توافر اركان الجريمة التاديبية وقيام القرار على سببه المبرر له ، ويتيح للقضاء إعمال رقابته على ذلك كله من حيث صحة تطبيق القانون على وقائع الاتهام . ولا يغنى عن تسبيب القرار وجود تحقيق سابق

---

(٣١) مشار الحكم بمؤلف الدكتور / محمد عصفور « تأديب العاملين فى القطاع العام » س١٩٧٢ هامش ص٢٤٧ .

عليه أو الاقتصار على الاحالة العامة الى هذا التحقيق ، او الاشــارة الى حصول المداولة بين اعضاء مجلس التأديب فى شأن التهمة موضوع المحاكمة جملة . (٣٢)

وبهذه المناسبة فانه يدخل فى سلطة القضـــاء التأديبى اعمال رقابتــه على صحة الوقائــع التى يستند اليها القرار التأديبى ، دون أن يحل نفســـه محل السلطة الادارية والتأديبية فيما هو متروك لفهمها ووزنها .

وجدير بالاحاطة ان قضاء المحكمة الادارية العليا قـد اطـرد فى احكام عديدة على بيان سلطة المحكمة فى رقابة صحة التكييف او رسم حدودها . (٣٣)

ونستشهد على ذلك بحكم المحكمة الادارية العليا حيث تقول :

« أن القرار التاديبى شأنه شأن اى قرار آخـر ــ يجب ان يقـوم على سبب يســوغ تدخل الادارة لاحداث اثر قانونى فى حق الموظف هــو توقيــع الجزاء للغاية التى استهدفها القانون وهى الحرص على حسن سـير العمـل ولا يكون ثمة سبب للقرار الا اذا قامت حالة واقعيــة وصحة تكييفها القانونى ، وهذه الرقابة القانونية لا تعنى أن يحل القضــاء الادارى نفســه محل السلطات التأديبية المختصة فيما هــو متروك لتقديرها ووزنها ، بحيث يستأنف النظــر بالموازنــة والترجيح فيما يقوم لدى السلطات التاديبية المختصــة من دلائــل وبيانات وقرائن احوال ، اثباتا او نفيــا فى خصوص قيــام او عــدم قيــام الحالة الواقعيــة او القانونية التى تكون ركــن السبب ، بل أن هــذه السلطات حـرة فى تقدير تلك الدلائــل وقرائن الاحــوال التى يمكن أن تتخذها دليــلا اذا اقتنعت بها وتطرحهــا اذا تطرق الشــك الى وجدانهــا ، وانما الرقابة التى للقضاء الادارى فى ذلك ، تجد حدهــا الطبيعى كرقابة قانونية فى التحقق من أن الوقائع مستفادة من اصــول موجودة ، او اثبتتها السلطات المذكــورة وليس لها وجــود ، وما اذا كانت النتيجة مستخلصة اســتخلاصا سائغا من أصول تنتجها ماديا او قانونا ، فاذا كانت منتزعــة من غير اصــول موجــودة او كانت ماديــا لا تنتج النتيجــة التى يتطلبهــا القانون كان القرار

---

(٣٢) مشار لهذا الحكم بالمرجع السابق ص٢٤٨ .

(٣٣) يراجع على سبيل المثال أحكــام المحكمة الاداريــة العليا الصادرة فى الطعون ارقام ١٦٥٦ لسنة ٢ق جلســة ١٩٥٧/٢/١٦ ، ١٩٦٥ لسنة ٢ق جلسة ١٩٥٧/٤/٢٧ ، ٨٩٢ لسنة ٢ق جلســة ١٩٥٨/١٢/٦ .

فاقــدا ركن من اركانه هو ركن السبب ، ووقــع مخالفــا للقانــون ، اما اذا كانت النتيجة مستخلصة استخلاصا ســائغا من اصــول تنتجها ماديــا او قانونا فقد قام القرار على سببه وكان مطابقا للقانون . (٣٤)

المطلب الرابع

عــدم الغلــو فى تقديــر الجــزاء

ان دور القضاء التأديبى فى نظــر الدعوى التأديبيــة ليس مقصورا على التطبيق الحرفى للقانون ، لان طبيعة العمل الادارى تفرض أحيانا على رجــل الادارة أن يمارس سلطة تقديرية فيما يصدره من قــرارات ادارية ، وهنــــا يترك له قدرا من الملاءمة والتقدير فى اصدار القرار طالما اســــتهدف تحقيق الصالح العــام .

لذلك فعلى القاضى أن يتحقق من مشروعية القرار التأديبى اى أن يزن القرار بميزان المشروعية ، كما يجب عليــه أن يتحقق من « عــدم الغلــــو » فى تقدير العقوبــة .

ومن صــور « الغلو » عدم الملاءمة الظاهرة بين درجــة خطــــورة الذنب الادارى ، وبين نــوع الجــزاء ومقــداره ، ففى هذه الصــورة تتعارض نتائج عدم الملاءمة الظاهرة مع الهدف الذى تغياه القانون من التأديب والذى يتمثل فى تأمين انتظــام المرافق العامة وحسن سيرهما ســيرا منتظما ومطردا ، ولا يتأتى هذا التأمين اذا انطوى الجزاء على مفارقــة صارخة ، فركــوب متن الشــطط فى القســوة يؤدى الى احجام العاملين بالمرافق العامة عن حمــل المســئولية خشية التعرض للقســوة الممعنة فى العقاب .

والمعيار الذى يجب على القاضى أن يقيس بــه « حالة الغلــو فى الجزاء » ليس معيارا شخصيا بل هو معيارا موضوعيــا ، قوامه درجــة خطــــورة الذنب الادارى ومدى تناســبه مع العقاب ، وأن تعيين الحد الفاصــل بين

---

(٣٤) يراجع فى هذا الشــأن حكم المحكمة الادارية العليــا فى ١٦ فبراير سنة ١٩٦١ ــ س٦ق ــ ص٦٩٧ .

نطاق المشروعية ، ونطاق عدم المشروعية يخضع لما يراه القاضى معقولا . (٣٥)

وهناك اتجاهان للقضاء فى بسط رقابته على ملاءمة القرار نبينهما على النحو التالى :

(١) الاتجاه القديم :

الاصل أنه اذا كان للقاضى أن يراقب صحة الوقائع التى تكون ركن السبب فى القرار وصحة التكييف القانونى لتلك الوقائع الا ان لجهة الادارة حرية تقدير أهمية هذه الحالة والخطورة الناجمة عنها وتقدير الجزاء الذى تراه مناسبا ، وفى حدود النصاب القانونى ، دون أن يخضع تقديرها لرقابة القضاء ، وعلى ذلك فقد قضى بأن تقدير تناسب الجزاء مع الذنب الادارى من الملاءمات التى تنفرد بتقديرها الجهة الادارية بما لا معقب عليها فيها ولذا فانها تخرج عن رقابة القضاء . (٣٦)

(٢) الاتجاه الجديد :

ان القضاء الادارى ، ثم التأديبى المصرى ، خرج من هذه القاعدة بالنسبة لقرارات تأديب العمد والمشايخ والطلبة ، اذ كانت الجهات الادارية تمعن فى القسوة وتسرف فى تقدير الجزاء بالنسبة لهذه الطوائف لدواعى حزبية ، ولذلك بسطت محكمة القضاء الادارى حمايتها القضائية على هذه الفئات وحدها ، لدرء ما قد يقع من عسف الادارة عليها ، واستندت فى قضائها الى أن عدم الملاءمة الظاهرة بين الجريمة والعقاب فى القرار المطعون

---

(٣٥) راجع أحكام المحكمة الادارية العليا فى ١٩٦٤/٦/١٥ ، وفى أحكام أخرى كثيرة .

(٣٦) المستشار / مغاورى محمد شاهين : « القرار التأديبى وضماناته ورقابته القضائية بين الفاعلية والضمان فى نظم العاملين المدنيين بالدولة والقطاعين العام والخاص » س١٩٨٦ ص٧٣٢ — ٧٣٥ .

فيه يجعله مشــوبا « بعيب الانحراف بالسلطة » ثم أخذ القضــاء الادارى بعد ذلك بهذا الاتجاه ولم يصبح مقصورا على الفئة السابقة . (٣٧)

وقد أقرت المحكمة الادارية العليــا هذا الاتجاه المتعلق بفرض رقابتهــا بصفــة عامة على ملاءمة الجزاء متى عاب تقديــر الجزاء عــدم الملاءمــة الظاهرة بينه وبين المخالفــة التى استوجبته ، اذ يخــرج الجزاء بذلك من نطاق المشروعيــة الى نطاق عدم المشروعيــة ليخضع ، من ثم ، لرقابــة القضاء ، وقالت فى حكمها ، الذى أرست فيه دعائم هذا المبدأ :

« انه ولئن كانت للســلطات التاديبية ، ومن بينها المحاكم التاديبيــة ، سلطة تقدير خطــورة الذنب الادارى وما يناسبه من جــزاء ، وبغير تعقيب عليها فى ذلك ، الا ان مناط مشروعيــة هذه السلطات شــانها فى ذلك شــأن أيــة سلطة تقديرية اخرى ، الا يشــوب استعمالها غلــو ، ومن صور هذا الغلو عــدم الملاءمة الظاهرة بين درجة خطــورة الذنب الادارى وبين نــوع الجزاء ومقداره ، ففى هذه الصورة تتعارض عدم الملاءمة مع الهدف الذى تغياه القانون من التاديب الذى هو بوجه عام ، تأمين انتظــام المرافق العامة ولا يتأتى هذا التامين اذا انطوى الجزاء على مفارقــة صارخــة ، فركــوب متن الشطط فى القســوة يؤدى الى احجام عمال المرافق العامة عن حمل المسئولية خشــية التعرض لهذه القســوة الممعنة فى الشــدة ، كما ان الافراط المسرف فى الشفقة المفرقة فى اللين ، فكل فعل على طرف النقيض لا يؤمن انتظام سير المرافق العامة ، وعلى هذا الاساس يعتبر استعمال سلطة تقدير الجزاء فى هذه الصورة مشــوبا « بالغلو » فيخرج التقدير من نطاق المشروعيــة الى نطاق عدم المشروعيــة ، ومن ثم يخضع لرقابة المحكمة ، ومعيار عدم المشروعيــة ، فى هذه الصــورة ، ليس معيارا شخصيا ، وانما هو معيار موضوعى ، قوامة ان درجة خطورة الذنب الادارى لا تتناسب البتة مع نوع الجزاء ومقداره ، وغنى عن البيــان ان تعيين الحد الفاصل بين نطاق المشروعية ونطاق عدم المشروعيــة فى الصورة المذكورة ، مما يخضع ايضا لرقابة هذه المحكمة (٣٨) .

---

(٣٧) المحكمة الادارية العليا فى ٢/١٢/٦٢ رقم ٨٠٣ س٨ق ص٧٣ .

(٣٨) المحكمة الادارية العليا فى ١١/١١/١٩٦١ رقم ٥٦٣ س٧ق مج س٧ ص٢٧ .

اطرد قضاء المحكمة الادارية العليا وثبت على الاخذ « بنظرية عيب الغلو » لفرض رقابتها على ملاءمة الجزاء التاديبى لتقويم الجزاء التاديبى ليكون عادلا خاليا من الاسراف فى الشدة او الامعان فى استعمال الرافة ، اذ ان كلا من الامرين ليس فيه خير على حسن سير المرافق ويجافيان المصلحة العامة . (٣٩)

(٣٩) المحكمة الادارية العليا فى ١٩٦٥/٥/٢٢ رقم ١٤٤س ١٠ سنوات ص٢١٠٠ ، وفى ١٩٦٧/١٢/١٨ رقم ٩١٧ س١١ق مجموعة س١٢ ص٦٥٣ .



الفصل الثانى

الوسائل الجوهرية للاثبـــات امام مجلس الدولة
بهيئة قضاء ادارى وتاديبى

الفصل الثانى

الوسائل الجوهرية للاثبات أمام مجلس الدولة
بهيئة قضاء ادارى وتأديبى

المبحث الاول

التكليف بايداع المستندات

ان الوضع بالنسبة لوسائل الاثبات العامة أمام القضاء الادارى يتمثل فى امكانه تكليف الطرفين بايداع بعض المستندات التى يرى لزومها لتكوين عقيدته واقتناعه ، ويباشر القاضى هذه الوسيلة بناء على طلب من أحد الطرفين أو من تلقاء نفسه ، ويمكن التكليف بذلك بتوجيهه الطلب الى المدعى أو المدعى عليه طبقا لما تقتضيه ظروف الدعوى .

وقد أشارت الى هذه الوسيلة صراحة المادة «٣٧» من مرسوم ٣٠ يولية ١٩٦٣ المتعلق بمجلس الدولة الفرنسى .

وقد نصت هذه المادة على توجيه العرائض والطعون للاطراف أصحاب الشأن والوزراء ، واذا تطلب الامر تقديم المستندات وجميع الاعمال التحضيرية اللازمة للدعوى طالما كانت هذه المستندات منتجة فى الدعوى .

أما فى النظام المصرى فقد أشار قانون مجلس الدولة صراحة الى سلطة المفوض فى تكليف ذوى الشأن بتقديم المذكرات والبيانات والمستندات التى يرى لزومها لاستيفاء الملف ، وكذلك يحق للمحكمة ــ عندما تحال اليها الدعوى بتقرير هيئة المفوضين مباشرة هذه السلطة (١) .

---

(١) تراجع المواد ٢٧ ، ٢١ ، ٢٢ من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ ، وسلطة التكليف بالقانون رقم ١٦٥ لسنة ١٩٥٥ بالمادتين ٢٧ ، ٣٠ وكذلك القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ بالمادتين ٣٠ ، ٣٣ .

وفى حالة تقاعس جهة الادارة عن ارسال المستندات المطلوبة يمكن للمفوض او للمحكمة الحكم على المسئول بغرامة مالية حسبما سبق بيانه .

وقد حكمت محكمة القضاء الادارى فى حكمها الصادر فى ١٥ ابريل سنة ١٩٧٠ م . انه من المبادىء المستقرة فى المجال الادارى ان الجهة الادارية تلتزم بتقديم سائر الاوراق والمستندات المتعلقة بموضوع النزاع والمنتجة فى اثباته ايجابا او نفيا متى طلب منها ذلك .

ويتجه قضاء مجلس الدولة الفرنسى الى ان الادارة لا تكلف فقط بتقديم ملفها ومستنداتها بل يتعين عليها بالاضافة الى ذلك تقديم اسباب تصرفاتها اذا راى القاضى لزوما لذلك (٢) .

وجدير بالذكر أن القاضى لا يطلب الا المستندات التى يرى لزومها لاثبات أمر له اهميته فى الدعوى يساعده فى تكوين عقيدته بشأنهما ، وبناء على ذلك فانه لا محل لطلب ايداع مستندات غير منتجة ، أو لا جدوى منها مثل المستندات التى لا تتعلق بموضوع النزاع أو تكون خارجة عن مجاله ، كما أنه من غير المفيد طلب مستندات مودعة صورها بملف الدعوى ولم تجحد من الخصوم ، كذلك فانه من **التزود طلب الملف الشخصى للموظف اذا كان ملف الدعوى يتضمن كل العناصر اللازمة للفصل فى الموضوع ، وتعرف هذه المستندات بالمستندات الزائدة .**

وعلى سبيل المثال فان المستندات التى تلزم لتكوين عقيدة القاضى فى الدعوى الادارية يمكن ان تتمثل فى الملف الشخصى للموظف ، وتقارير كفايته ، واوراق التحقيقات التى اجريت معه ، وقرارات الجزاء التاديبى ان وجدت ، والمستندات التى تثبت اجراء التظلم الادارى فى الميعاد ، ومذكرات الرد على الدعوى ، ومحاضر لجان الترقيات ، وغير ذلك من الاوراق المنتجة فى الدعوى والتى يختلف لزومها بحسب طبيعة كل دعوى على حده ، كما يمكن طلب الملفات والمستندات التى ترتبط بالدعوى كملفات خدمة زملاء المدعى ، والقرارات الادارية الصادرة فى شانهم ، والاوراق التى تثبت حالة الزميل الذى يطالب المدعى بتسوية

---

(٢) يراجع حكم مجلس الدولة الفرنسى ٢١ ديسمبر ١٩٦٠ ــ المجموعة ص ١٠٩٢ .

حالته على أساس حالة هذا الزميل ، حتى يمكن للمحكمة أن تستوثق من الشروط التى يتطلبها القانون لاقرار التماثل فى التسوية بين الموظف وزميله ، وحتى يمكن اطمئنان القاضى من تماثل المراكز القانونية .

وكما سبق القول يمكن للقاضى الادارى مطالبة الادارة ببعض المستندات التى يمكن أن يستشف منها حالة اساءة استعمال السلطة ، أو تجاوز السلطة بمخالفة القوانين واللوائح ، أو عدم مشروعية القرار موضوع التظلم ، وذلك نظرا لان القاضى الادارى هو فى حقيقة الامر قاضى مشروعية يزن القـــرار الادارى بميزان المشروعية ، وله فى سبيل تحقيق هذه الغاية الاطـلاع عـلى كافة المستندات التى تقنعه فى ضميره وفى وجدانه بشرعية القرار المتظلم منه أو عدم شرعيته .

وقد كانت مسألة طلب المستندات المتعلقة بدعاوى اساءة اســـتعمال السلطة أو تجاوزها محل خلاف بين بعض الكتاب ، ففريق يحرم طلبها على سند من مبدأ الفصل بين اختصاص القضاء الادارى والادارة العامة ، غير أن وجهــة النظر المقبولة الان تؤيد حق القاضى الادارى فى طلب هذه المستندات استنادا الى سلطته الاستيفائية للدعوى وحقه فى اكتمال ملف الدعوى فى ضوء الملابسات المتعلقة بها ، وأن ذلك ليس فيه اى مساس باستقلال الادارة .

ولذلك انتهى مجلس الدولة الفرنسى الى تأكيد سلطة القاضى الادارى فى جميع الدعاوى الادارية التى ترفــع أمامــه ـــ ســواء تعلقت بدعوى الالغــاء لعدم مشروعية القرار ، أو بدعوى القضاء الكامل ـــ فى طلب كافة المســتندات اللازمة لتكوين عقيـدته فى الدعوى لان ذلك يدخل فى نطــاق اختصاصه المتعلق برقابة المشروعية . (٣)

---

(٣) وتأكيــدا لما تقدم فقد قضى مجلس الدولة الفرنسى فى حكمه الصادر فى ٨ نوفمبر ١٩٧٨ ـــ المجموعة ص ٧١٩ ـــ بحق القاضى الادارى فى مراقبــة سلامة القرار المطعون فيــه ومراقبة سلطة الادارة التقــديرية مما يقتضى أن يطلب بالتالى بيان أسباب القرار المطعون فيه مع طلب الايضاحات اللازمة بشأن اتخاذ هذا القرار .

وللتوسع فى دراسة هذا الموضوع يراجع :

Lemassurier : " la preuve dans le detournement de pouvoire " (R. D.P. 1959) .

وجدير بالذكر أنه اذا تجاهلت جهة الادارة طلب المستندات اللازمة للفصل فى الدعوى فان ذلك يؤدى الى التشكيك فى صحة الاجراءات التى اتخذتها الادارة ، ويتحقق ذلك أيضا اذا لم تقدم الادارة ما يدحض المستندات التى قدمها المدعى ، وبالمقابل يمكن المعاملة بالمثل فى حالة عدم تقديم المدعى المستندات المطلوبة ، أو عدم دحض أو نفى ما تقدمه الادارة من مستندات أو قرائن قوية مقنعة .

ويتجه القضاء الفرنسى فى حالة فقد الملف أو ضياعه من الادارة ، التسليم والاعتداد بادعاء المدعى لعدم تقديم الادارة ما يثبت عكس ادعائه أو ما ينفى صحته وذلك على سند من أنه لا يسوغ اعاقة القاضى عن مباشرة واجبه ، وعلى سند من أن تعويق مهمته فى رقابة المشروعية بسبب أن اهمال الادارة يبرر الاستجابة لطلب المدعى الخاص بالغاء القرار المطعون فيه ، حيث تعتبر المخالفة التى يدعيها الطاعن ثابتة فى ضوء حالة ضياع الملف ، وعلى سند من أن ملف الموظف هو المستودع الرئيسى الذى يحتوى على كافة المستندات الدالة على حياته الوظيفية من وقائع وقرارات ومراكز قانونية (٤) .

وجدير بالذكر ايضا أن مجلس الدولة المصرى ينتهج نفس الاتجاه السابق حيث يقضى بالزام الادارة بتقديم سائر الاوراق والمستندات المنتجة فى الموضوع اثباتا أو نفيا ، فاذا نكلت الادارة عن ذلك أو تسببت فى فقدها فان ذلك يقيم قرينة لصالح المدعى تلقى عبء الاثبات على عاتق الادارة وتجعل المحكمة فى حل من الاخذ بما قدمته من أوراق وما ساقته من حجج وأسانيد ومطاعن قانونية .

ومن أهم الامثلة القضائية على ذلك حكم المحكمة الادارية العليا حيث قضت المحكمة بأن « عدم تقديم الادارة التقرير الخاص بالمدعى عن عام ١٩٥٥ المقول بحصوله فيه على درجة « ضعيف » على الرغم من تكليفها بذلك مرارا وافساح السبيل امامها ، لذلك يستشف منه عجزها عن تقديم

---

(٤) يراجع حكم مجلس الدولة الفرنسى فى ٢ نوفمبر ١٩٥٦ ، وحكم فى ٢٠ نوفمبر ١٩٥٦ — المجموعة ص ٤٥٢ .

الدليـــل الذى يثبت أن دفاعهـــا منتزع من اصـــول موجـــودة قائمة وثابتـــة بالاوراق (٥) .

ويلاحظ أن هـــذا المبـــدأ قائم سـواء اكانت الادارة متراخية فى الاستجابة الى طلب المحكمة مدعية أو مدعى عليها .

ويلاحظ أنه اذا لم تقدم الادارة أى دليـــل لاثبات دعواهـــا وكان المجال منفتحا أمامها لذلك من تاريخ اقامة الدعوى لتقديم مستنداتها ، فان دعواهـــــا تكون على غير أساس من القانون وجديرة بالرفض (٦) .

ولم يقف الامر عند هذا الحد ، بل بلغ الامر بمحكمة القضاء الادارى الى القول : « بأن تعنت الادارة فى الامتناع عن تقديم المســـتندات واخفـــاء بعض الاوراق يعتبر خطـــا يبرر القضـــاء بالتعويض ، وذلك على سند من انطـــواء تصرف الادارة على اجـــراءات خاطئـــة تدل على العنت وتفصح عن مقـــاومة عنيـــدة خاليـــة من الحق ، الامـــر الذى يؤدى الى استطالة أمد النزاع ، فضلا عن الدفاع الكيدى مما يضر بالافراد ويستوجب التعويض » (٧) .

وجدير بالذكر أيضا أن محكمة القضـــاء الادارى قضت بخصوص الطعن فى قرار فصل بغير الطريق التأديبى « انه اذا ما عزفت جهة الادارة عن بيـــان الاسباب ولم يـــكن ثابتا بالاوراق ان انهـــاء خدمة المدعى كان بســـبب مـــن الاسباب الموجبة لانهاء الخدمة كان القرار غير قائم على سبب يبرره » (٨) .

وخلاصـــة القول أن رفض الادارة ايداع المســـتندات المطلوبة أو الادعاء بفقدها يسوغ للقـــاضى الادارى التسليم بطلبات المدعى متى استشـــف من الوقائـــع والملابســـات والقرائن وظـــروف الاحوال صـــحة ما يدعيه فضـــلا عن استشفافه عنت الادارة ومحاولة تخلصـــها من المســـئولية مما يعتبـــره القاضى سببا للوقوف الى جانب المدعى .

---

(٥) الادارية العليا الحكم الصادر فى ١٧ مـــارس ١٩٦٨ — س ١٣ فى ص ٦٨٧ .

(٦) الادارية العليـــا فى ٩ ديسمبر ١٩٦٧ — السنة ١٣ ق — ص ٢٢٨ .

(٧) حكم محكمة القضاء الادارى ٧ نوفمبر ١٩٥٤ — س٩ق — ص١ .

(٨) الحكم الصادر فى الدعوى رقم ٥٠٥ لســـنة ٢٦ ق فى ٢٨ نوفمبر ١٩٧٣ لم ينشر بعـــد ومشار اليـــه بمرجع الدكتـــور أحمد كمـــال الدين مـــوسى المرجع السابق — ص ٣٠٧ .

المبحث الثانى

اهم الوسائل الجوهرية فى الاثبات

المطلب الاول

طلب الزام الخصم بتقديم مستند تحت يده فى المنازعات الادارية :

طبقا للمادة العشرين من قانون الاثبات رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨ يجوز للخصم فى حالات معينة أن يطلب الزام خصمه بتقديم أى محرر منتج فى الدعوى يكون تحت يده ، وقد نصت المادة المذكورة على حالات ثلاثة يجوز فيها ذلك .

واذا ما انتقلنا الى الوضع فى المنازعات الادارية نجد أنه فى ظل القواعد العامة للاثبات فانه لا يجوز لطرف فى الدعوى أن يصطنع لنفسه دليلا ، كما أنه لا يجوز اجبار طرفا فيها على تقديم دليل ضد نفسه يفيد خصمه ، وذلك فيما عدا بعض الاستثناءات المعينة .

وتتفق هذه الاحكام الى حد كبير مع الوضع القائم بالقضاء الادارى ، ولا تتعارض مع طبيعة الدعوى الادارية ، ومن ثم فانه يمكن الالتجاء اليها أمام هيئة المفوضين عند تحضير الدعوى أو أمام المحكمة عند احالتها اليها وذلك بجانب سلطة التكليف الادارى بايداع المستندات .

وجدير بالذكر أنه اذا كانت سلطة التكليف بتقديم المستندات تعتبر من وسائل الاثبات المميزة للقاضى الادارى ووثيقة الصلة بدوره الاجرائى فان طلب الزام الخصم بتقديم مستند تحت يده يعتبر من الاحكام الاجرائية فى الاثبات فى المواد المدنية والتجارية ، ويستعان بها أحيانا أمام القضاء الادارى على الوجه الوارد بقانون الاثبات ، ولما استقر عليه قضاء النقض بما لا يتعارض مع طبيعة الدعوى الادارية (٩) .

---

(٩) ومن قبيل المبادىء التى قررتها محكمة النقض والتى يمكن الاخذ بها فى المنازعات الادارية : « أن لقاضى الموضوع سلطة تقدير كفاية الادلة » .
(نقض مدنى فى ١٩٦٤/١١/١٢ — مجموعة النقض — ١٥ — ١٩٤٥) .
مشار اليه بمرجع الدكتور فتحى والى — مرجع سابق — هامش ص ٥٧٧ .

وجدير بالملاحظة أن سلطة التكليف بالمستندات تعتبر سلطة تقديرية للقاضى الادارى يباشرها من تلقاء نفسه ، أو بناء على طلب أحد الخصوم ومن حيث الاصل العام فله الاستجابة الى من يطلب ذلك ، كما له أن يرفض الطلب فى ضوء ظروف الدعوى وطبقا لما يستظهره المفوض من الملف المتعلق بها ، كما لا تلزم المحكمة بالاستجابة الى الطلب ، حيث يمكن رفضه باعتباره من اجراءات الاثبات ، أما اذا استجابت الى الطلب فانه يتعين ترتيب آثاره القانونية حيث تنص المادة ٢٣ من قانون الاثبات فى فقرتها الاولى على انه « اذا أثبت الطالب واقر الخصم بأن المحرر فى حيازته أو سكت أمرت المحكمة بتقديم المحرر فى الحال أو فى أقرب وقت تحدده » .

وفى ضوء المادة الرابعة والعشرين من نفس القانون ، فانه لا خيار للقاضى الادارى فى تقدير الاثار المترتبة على هذا الطلب بعد استجابته اليه ، اذ يتعين الاعتداد بما يقرره القانون من أحكام تبعا لذلك .

وبالرغم من ندره الحالات التى يطلب الخصم فيها الزام خصمه بتقديم مستند ، فهناك بعض الحالات التى أثيرت أمام القضاء الادارى بشأنها فيما يتعلق بالتظلمات الادارية ، وطلبات ضم مدد الخدمة السابقة فى الاقدمية ، وغيرها من الطلبات التى تتطلب القواعد القانونية تقديمها للادارة فى مواعيد معينة ، ويطالب أصحاب الشأن فى هذه الحالات الزام الطرف الآخر بتقديم اصل المستند ، ويدعمون طلبهم بتقديم صور ضوئية أو خطية أو ايصالات من البريد تدل على ارسال التظلم الى جهة الادارة ، وبهذه المناسبة ، فقد قضت محكمة القضاء الادارى بأن امتناع الادارة عن تقديم ورقة قاطعة فى الدعوى أرشد عنها الخصم يؤدى الى القول بتسليمها بصحة ما قرره صاحب الشأن من وقائع (١٠) .

ومن التطبيقات القضائية الهامة الحكم الصادر من محكمة القضاء الادارى فى ٩ مايو ١٩٦٠ ـ السنة ١٤ ق ص ٢٩٩ ـ وقد جاء فى الحكم ما يلى :

---

(١٠) يراجع فى هذا الشأن مرجع الدكتور / أحمد كمال الدين موسى مرجع سابق ـ ص ٣٠٩ وما بعدها .

« ولما كان المدعى جريا وراء تحقيق مصلحته بضم مدة خدمته السابقة قد سعى الى مختلف الملفات التى يمكنه الاستدلال منها على وجود الطلب المقدم منه بضم مدة خدمته السابقة ، وجد بدفتر الارشيف المعمول به ما يدل على تقديمه طلب الضم فى الميعاد القانونى ، وقد امتنعت الادارة عن ايداع الملفات المذكورة رغم مضى حوالى خمسة عشرة جلسة تحضير لهذا الخصوص وتوقيع الغرامة القانونية على الوزارة ، ومن ثم فانه يبين من الظروف والملابسات المحيطة بالدعوى ان الطالب قد تقدم بطلب لضم مدة خدمته السابقة » .

المطلب الثانى

الامر باجراء بعض التحقيقات الادارية

قد يحدث فى بعض التطبيقات العملية أن يكون من المستحيل او المتعذر ماديا ايداع بعض المستندات أو الوثائق ملف الدعوى ، لذلك يجوز أن ينتقل القاضى الادارى بنفسه الى المكان الموجودة به هذه الاوراق للتحقق منها والاطلاع على ما يهمه من بياناتها بخصوص الدعوى المعروضة ، وينهج النظام الفرنسى هذا النهج وتجرى عادته فى هذا الشأن على تفويض القسم الفرعى للتحضير أو رئيس المحكمة الادارية « المقرر المختص » للانتقال والاطلاع على المستند المطلوب التحقيق فى بيانه ، وغالبا ما يحدث ذلك فى الحالات التى يلزم فيها الاطلاع على نصوص النسخة الاصلية للقوانين او المراسيم أو القرارات التنظيمية العامة أو التحقق من توقيعها عند المنازعة فى ذلك ، أو الاطلاع على أصل الاحكام القضائية (١١) .

---

(١١) حكم مجلس الدولة الفرنسى فى ١١ فبراير ١٩٧٠ — المجموعة ص ١٠١ .

وفى هذه الدعوى قام المقرر بالتحقق من أصل القرارات الخاصة بالقسم التأديبى للمجلس الوطنى لنقابة الاطباء .

وفى النظام المصرى تندر الحالات التى ينتقـل فيها القاضى للاطلاع على المستندات .

وهناك وسيلة اخرى أكثر ايجابية وأيسر استعمالا من النـاحية العملية وهى التى تتمثل فى الامـر بالتحقيق الادارى بالنسبة لواقعـة معينة يراد التحقق من ثبوتها ، والتحقيق الادارى هنا يشـبه الخبرة ، ولـكنه يتم فى غير حضور الخصوم ، ويحـدد القرار الذى يأمر بالتحقيق ، الواقعة المطلوب التحقق منها ويتم اختيار المحقق بمعـرفة جهة الادارة ذاتها ويلتزم المحقـق فى نهـاية التحقيق بايداع تقرير بنتيجته يرفق بملف الدعوى ويخطر الاطـراف المعنيين للاطلاع عليه ، وقد اتبعت هذه الطريقة فى النظام الفرنسى .

ويلاحظ أن القاضى يقرر هذه الوسيلة اما بقـرار بسـيط أو بحـكم سابق على الفصل فى الدعوى .

وجدير بالذكر ان هذه الوسيلة أصبحت الآن محل نقـد كبير على سـند من أنها لا تقـدم الضمانات الاساسية للمتقاضين وتتناقض تناقضـا جوهـريا مع الصـفة الحضورية للاجـراءات الادارية ، كمـا انها تتعارض مع حسن سـير العـدالة حيث يعهـد الى الادارة نفسـها باجراء هـذه التحقيقـات ، وبذلك تصبح الادارة خصما وحكما فى دعـوى قد تكون الادارة فيها هى المدعى عليهـا .

الاخذ بوسائل او طرق تحقيق الدعوى : Les moyens vérification

لم تنظم نصوص قوانين مجلس الدولة المصرى المتعاقبة وسـائل التحقيق المختلفة ، وان كانت هذه القوانين قد أشـارت الى امـكان الالتجـاء اليها فى سبيل استيفاء الدعوى بصفة عامة ، وذلك دون بيـان أو تنظيم تفصيلى لذلك ، وقد جـرى العمل على الاستعانة بوسائل التحقيق المختلفـة التى نظمهـا قانون المرافعات ، ومن بعده قانون الاثبات وبالاستهداء باجراءاته المرسـومة بالقدر الذى يتفق ويتلاءم مع طبيعة واجراءات الدعوى الادارية .

ومن الامثلة العمليـة على ذلك حكم محـكمة القضـاء الادارى والذى

جـــاء به : « انه ليس فى النصوص القانونية ما يتنـــاقض مع وجوب اتبـــاع الاجراءات المنصوص عليها فى قانون المرافعـــات فيما يتعلق بتحقيق الطعون الانتخابية من ســـماع شـــهادة الشـــهود وندب خبير أو غير ذلك من طــــرق التحقيق المتعددة » (١٢) .

وطبقا لقانون الاثبات يجب ان تتوافر اربعـــة شروط جوهرية لتـــكون الاحالة الى التحقيق جائزة وهى :

(١) ان تكون الوقائع المراد اثباتها متعلقة بالدعوى ومتنازعا فيهـــا ، وكون الوقائـــع متعلقـــة بالدعـــوى هو شرط عـــام بالنسبة لكل طرق الاثبات ، وقد نصت عليـــه صراحـــة المـــادة الثانية من قانون الاثبات التى وردت ضمن الاحكام العامة فى اجراءات الاثبات .

(٢) أن يكون اثبات الواقعـــة منتجـــا أى مؤيدا لاثبـــات المزاعـــم أو الدفاع وهو شرط عام ينظم كل طلب باجراء الاثبات .

(٣) أن يكون القانون يجيز اثبات هـــذه الوقائع بشـــــهادة الشـــهود ، ويرجع فى ذلك الى احكام قانون الاثبات أو غيره من القوانين الوضعية .

(٤) ألا ترى المحكمة انتفـــاء الداعى الى التحقيق ، لان بالدعـــوى من الادلة الاخـــرى ما يـــكفى لاطمئنانها فى عقيدتها ووجدانها بالامر المراد تحقيقه ، فللمحكمة أن ترفض طلب الاثبات بالشهادة ولو كانت الوقائع ممـــا يجـــوز اثباتها بالشـــهادة وكانت متعلقـــة بالدعـــوى ومنتجـــة فيها ، اذ لم تـــكن هنـــاك فائدة ترجى من الشهادة اذا ما استبان ذلك من الادلة الاخرى المقـــدمة فى الدعوى ، **ويستفاد ذلك بمفهوم المخـــالفة من نص المـــادة «٧٠» من قانون الاثبات والتى تنص على أن « للمحكمة من تلقـــاء نفســـها أن تامـــر بالاثبـــات بشـــهادة الشـــهود فى الاحـــوال التى يجيز القانون فيها الاثبات بشـــــهادة الشهود متى رأت فى ذلك فائدة للحقيقة ... » .**

---

(١٢) حـــكم محكمة القضـــاء الادارى فى ٢٩ ديسمبر ١٩٤٧ ــ ص ١ ق ص ١٧٥ ، ويلاحظ ان المحكمة سارت على هـــذا المنوال فى مناسبات متعددة ، وقد تأيدت هـــذه القـــاعدة من قبل المحكمة الادارية العليـــا ، مثال ذلك حكمها فى ٢٣ يناير سنة ١٩٦٥ ــ س ١٠ ــ ص ٤٦٣ .

فاذا لم تتوافر هـــذه الشروط الاربعة قضت المحـــكمة من تلقـــاء نفسها أو بناء على طلب الخصم الآخر برفض الاثبات بالشهادة . (١٣)

وقد ســـارت أحكام النقض على هـــذا الدرب حيث قضت بأنه ((لا على المحكمة اذا هى لم تستجب الى طلب الاحالة على التحقيق اذا ما استبان أن الطلب غير منتج وأن لديها من الاعتبارات ما يكفى للفصل فى الدعوى ... (١٤) .

وجدير بالذكر أن هـــذه المبادىء الجوهرية فى التحقيق يمكن الاخذ بهـــا أمـــام أجهزة القضـــاء الادارى ، مع الاشـــارة الى أن وســـائل التحقيق ذات أثر بعيـــد بالنسبة لاقامة الدليـــل لتنظيم عبء الاثبات ، اذ أن قيـــام القاضى الادارى من تلقـــاء نفســـه بالامـــر بوسيلة التحقيق يؤدى الى توفير عنـــاصر وأدلة الاثبات ، كما يؤدى الى اتاحـــة الفرصـــة لكل طرف من أطراف الخصومة أن يدال بشهوده على صدق ما يدعيه .

ومن أهم ما يمكن الاشـــارة اليـــه أن وسائل التحقيق أمام القضـــاء الادارى والتأديبى تتسع للاستعانة ((بالخبرة)) و ((المعاينة)) ، و ((الشهادة)) ، ((والاستجواب)) وذلك طبقا لما هو قائم فى النظام الفرنسى .

أما فى النظام المصرى فقد أشـــارت قوانين مجلس الدولة المتعاقبـــة الى ســـلطة القاضى الادارى فى اتخاذ وسائل التحقيق المناسبة (١٥) دون بيـــان هـــذه الوســـائل تفصيلا أو تنظيم احكامها ، ومن ثم فان الخبـــرة تعتبر ضمن وســـائل التحقيق التى أجـــازت هذه القوانين الالتجـــاء اليهـــا ، وقد جـــرى المجلس على الاستعانة بالخبرة ســـواء بمعرفة خبير واحد أو اكثر لاســـتيفاء بعض البيانات الفنية للفصـــل فى الدعوى فى مجال الخبرة المختلفـــة ســـواء تعلقت بخبرة طبيـــة ، أو هندســـية ، أو حسابية أو غير ذلك ، مع الالتزام

---

(١٣) المستشار عز الدين الدناصورى والاستاذ حامد عكاز ــ « التعليق على قانون الاثبات ــ مرجع سابق ص ٢٩٢ وما بعدها .

(١٤) حكم النقض فى ٥٦/١٠/٢٥ ــ مجموعة المكتب الفنى ــ ص ٨٩٧ ــ ص ٨٤٧ .

(١٥) المادة ٢٧ والمادة ٣٢ من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ .

بمراعاة الاجـــراءات المنصوص عليها فى قانون المرافعات المدنيـــة ، وما جـــاء بعد ذلك بقانون الاثبات ، وذلك بما يتفق ويتلاءم مع طبيعـــة القضــــاء الادارى وطبيعة المنازعة الادارية والتأديبية والاجراءات المتبعة بشأنها .

ونعرض فيما يلى وسائل التحقيق المتبعة فى النظام المصرى وهى :

(١) الخبـــــرة — Expertise

(٢) المعـــــاينة — la visite de lieux

(٣) الشـــــهادة — L,enquete

(٤) الاســـتجواب — L,interrrogatoire

(١) الخبـــــرة Expertise

لجأت محكمة القضـــاء الادارى الى الخبرة فى المســـائل الفنية المتعلقـــة بالواقع واعتبرت رأى الخبير فى جميع الاحوال رأيا استشـــاريا غير ملزم ، وهو نفس الامر الواقع أمام المحاكم العادية .

وقد أوضحت المحكمة الادارية العليـــا صراحـــة ان الخبـــرة هى طريق من طرق التحقيق يتخذ فى الدور الابتدائى كما يتخذ فى الدور النهائى منه .

ومفاد ما تقدم أن مجلس الدولة المصرى يســـلم بالخبرة باعتبارهـــا من وسائل التحقيق كوسيلة من وســـائل اســـتيفاء الدعوى ، وذلك بمقتضى حكم سابق على الفصل فى الموضـــوع تقدر المحكمة ملاءمته ، وتـــكون الخبـــرة فى خصوص مسألة ذات طابع فنى ترى المحكمة الوقوف على رأى الخبير فى شأنه وللمحكمة الحق فى مناقشـــة الخبير فى تقريره ومواجهته بأى خبير آخـــر وتكليف أى منهما بايداع تقرير تكميلى لاستيضاح بعض الجوانب الفنية .

وجدير بالذكر انه طبقـــا للقواعد العـــامة المعمول بهـــا أمام القضـــاء العادى أو القضـــاء الادارى فان تقرير الخبير لا يخرج عـــن كونه تقـــريرا استشاريا لا يقيـــد المحكمة وذلك وفقـــا لمـــا تقضى به المـــادة « ١٥٦ » من

قانون الاثبات والتى تنص على أن « **رأى الخبير لا يقيد المحكمة** وهــذه المــادة تطابق المادة « ٢٤٦ » من قانون المرافعات القديم .

ومقتضى ذلك ان المحكمة لا تتقيــد فى حكمها برأى الخبير اذ لا تلتــــزم بأن تأخــذ به ، بــل ولها مطلق التقدير فى هذه الحالة ، ولها أن تقضى بالرأى المعارض لمــا أبداه الخبير اذا تبين لهــا أن الحق فى جانب الراى المعــارض أو أن استنتاجــات الخبــير غــير صــحيحة ، أو غــير مطابقة للواقــع ، أو مناقضـــة للمســـتندات المقدمة من الخصــوم ، وحقها فى هذا ثابت لها لا سيما اذا كانت المسألة من المســائل التى تستطيع المحكمة استيعابها معتمــدة على معارفها الخاصـــة ، وذلك لان تقــارير الخبراء ، لا تلزم المحــكمة وانما يقصد بها تمكينها من التوصل الى معرفة الحقيقة .

وفى ذلك تقول محكمة النقض : « رأى الخبير لا يقيد المحكمة ، حســبها ان تقيم قضائها على أسباب كافية لحمله (١٦) . ولا يختلف موقف القضاء الادارى عن القضاء العادى فى الاخذ بهــذه القاعدة الاصولية فى الاثبات العادى أو الادارى .

٢ ــ المعــاينة la visite de lieux

وتعتبر المعاينة وسيلة أخرى من وســائل التحقيق التى تعتمــد عــلى الواقــع الموجود فعــلا ، فهى وسيلة موضوعية للتحقيق ، لا تعتمد على عناصر شخصية وتستهدف حصــول القاضى بنفســه على معلومات تتعلق بوقائــع متنازع عليها فى مكان معين .

وللقاضى الادارى الالتجــاء فى سبيل استيفاء الدعوى الى المعـــاينة باعتبارها من اجــراءات التحقيق التى أشــار اليها بصــفة عــامة قــانون مجلس الدولة المصرى رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ فى المــادة « ٢٧ » غير أن القــانون لم يحدد بيانها تفصــيلا ، كما لم يحــدد الاجـــراءات الخاصــة بهــــا ، ولذلك فان القاضى الادارى يطبــق بشــأنها الاحــكام العامة الواردة فى قانون الاثبات ، وقد استقرت محكمة القضاء الادارى على ذلك .

---

(١٦) محكمة النقض ١٩٧٣/٣/٢ ــ سنة ٢٤ ق ــ ص ٣٧٢ وما بعدها .

وتتم المعـــاينة بمعرفة المحكمة بكامل هيئتها أو بمعرفة أحد أعضـــــائها او بمعرفة المفوض نفســـه ، وذلك للتحقق من بعض الوقائـــع المـــادية المتنازع عليها ويحرر بشأنهما محضرا يودع بملف الدعوى .

ومن التطبيقات العملية على ذلك حكم محكمة القضاء الادارى فى ٣١ مارس ١٩٥٧ حيث تقول :

« ان دعوى اثبات الحالة ليست أكثـــر من اجـــراء من الاجـــــراءات التحفظيـــة التى تتم على نفقـــة رافـــع الدعوى وتوفـــر للطرفين المتنـــازعين حلا سريعـــا مؤقتـــا يمهد للفصل فى موضـــوع الحق ، وتهدف الى اثبـــات حالة معينة اذا لم تثبت مباشرة استحال بعد ذلك اســـتنباط الدليـــل منهـــا ، فاذا ما رفعت الدعوى الموضـــوعية بعد ذلك أمكن الاستناد الى ما انتهت اليـــه دعوى اثبات الحالة ، وقد يـــكون الحق المطلوب المحـــافظة عليـــه بدعوى اثبات الحالة قائما فعـــلا ، كما قد يـــكون حقـــا محتملا ما دام لصـــاحبه مصلحة فى اثبـــاته ، وهى مصلحة يقرهـــا القانون ، ولو كانت مصلحة محتملة ما دام الغرض من اثبـــات هـــذا الحق هو رفـــع ضرر محدق يتعذر تلافيـــه مســـتقبلا ، أو الاستيساق بحق يخشى زوال دليله عنـــد النزاع فيـــه اذا ترك وشـــأنه ، أو تأكيـــد معالم اذا طالت مدتهـــا أو قصرت قد تتغير مـــع الزمن كل أو بعض آثارها .

ولا شـــك ان هذا الحكم يعتبر حكما جامعا مانعـــا لاسباب ودوافع دعوى اثبات الحـــالة .

(٣) الشـــهادة " L,enquete "

واذا ما انتقلنا الى الشهادة كوسيلة من وســـائل التحقيق التى يمـــكن للقاضى الادارى والتأديبى الاستعانة بها ، لدخولها ضمن اجراءات التحقيق التى اشـــارت اليها نصوص المواد ٢٧ ، ٣٢ ، ٣٦ من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لســـنة ١٩٧٢ ، فان القـــاضى يلجـــأ اليهـــا فى ســـبيل مباشرة الشـــهادة وذلك وفقـــا للاجـــراءات والاحكام التى أوردهـــا قانون الاثبات فى المادة (٦٠) وما بعدهـــا باعتبارها قواعـــد عامة بالقـــدر الذى يتفق مع طبيعـــة الدعوى

الادارية ، وجـدير بالملاحظـة آن حالات الاستعانة بالشهادة شـائعة فى منازعات التأديب أمـام المحاكم التأديبية ، ويمـكن الاستعانة بها فى غير ذلك ، وعلى وجـه الخصوص فى اثبات دعـاوى اسـاءة اسـتعمال السـلطة أو الانحراف فى استعمالها ، وفى منازعات التعويض ، والعقـود الادارية ، ولكن لا محل للالتجـاء اليها فى دعاوى التسويات لتعلقها بمراكز قانونية تنبثق احكامها من القوانين المنظمة للتسويات .

ومن أهم ما يمكن التنبيه اليـه وجـود بعض النصوص الواردة بقـانون الاثبات لا محل لاعمالها امام القضـاء الادارى مثل نص المـادة (٩٦) التى تجيز لمن يخشى فوات فرصـة الاستشهاد بشـاهد على موضوع لم يعـرض بعـد أمام القضـاء ويحتمل عرضه عليه ، أن يطلب فى مواجهـة ذوى الشأن سـماع ذلك الشـاهد ، لان ذلك يتعارض مع مبـدأ اسـتقلال الادارة العاملة فى مواجهـة القضـاء الادارى ، وما يترتب على هذا من عـدم جواز اجبارها على المثول أمـام القاضى لسـماع اقـوال شـاهد قد يضـر بمركزهـا ، فضلا عن أن للفرد أن يلجـأ بالشـكوى الى الادارة نفسـها بدلا من هـذا الاجراء ، وبديهى أن الالتجاء الى الادارة يؤدى الى اجراءات ادارية تـكون محل اثبات وتدوين بالملفـات ، وتصبح محـلا للاعتبار اذا ما عرض الامـر على القاضى الادارى الذى يقدر مسلك الادارة وموقفها (١٧) .

*** * ***

(٤) الاسـتجواب “ L,interrogatoire ”

كذلك يعتبر الاستجواب وسيلة هامة من وسائل التحقيق .

فالاستجواب أو بمعنى آخر المواجهة الشخصية للاطراف طريق من طرق تحقيق الدعوى بصفة عـامة ، ويتمثل فى التجـاء أحـد الخصـوم أو المحكمة الى سـؤال الخصم الآخـر عن وقائـع معينة يرى أنهـا توصله الى الحصول على اقرار منـه .

والاستجواب يفيد القاضى فى الحصول على بعض الحقائق من خـلال

---

(١٧) دكتور / أحمد كمال الدين موسى ـ المرجع السابق ـ ص ٣٧٩ .

مناقشة الخصوم بطريق مباشر ، كما يســاعده فى استخلاص بعض القرائن ، كما يمكن أن يؤدى الى اقرار قضائى من أحــد الخصــوم لصالح الخصم الآخر ، **وجدير بالملاحظــة أن الاستجواب لا يصــح توجيهه الا للخصــوم فى الدعوى ، أما غيرهم فلا تســمع أقواله الا فى صــورة الشــهادة أو الخبــرة ، وللقاضى أن يستجوب من يــكون حاضرا من الخصوم ، وله أن يســتدعيهم للاستجواب ســواء من تلقــاء نفســه أو بناء على طلب أحــد الخصوم وذلك فى نطــاق سلطته التقديرية (١٨) .**

ومما تجدر الاشــارة اليه أن الاستجواب فى النطاق الادارى ليست لــه نفس الاهمية التى تتحقق أمــام القضــاء العادى ، لانــه كمــا سبق القول فان المرافعات الادارية تتصف بالصفة الاستيفائية ، والاجــرائية ، كمــا تستند الحقوق والالتزامات فى القــانون الادارى أساسا الى قرارات ومستندات تتفق مع القواعد التى تنظمها احكام القواعد الادارية ، واحكام القانون العام .

ولذلك فان المواجهة الشخصــية غير معمول بها فى ظل القضــاء الادارى الفرنسى شــأنه فى ذلك شــأن اليمين الحاســمة ، لان مجلس الدولة الفرنسى يعمل على تجنب طريق الاستجواب حتى لا يصطدم بخــلاف مع الادارة العاملة ، واعمالا لمبــدأ الفصل بين السلطات .

أما الوضــع فى النظام المصرى فيرجع فيه الى نص المــادة ٣٢ من قانون المجلس رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ ، وتنص على سلطة المحــكمة أو مــن تندبه من أعضائها أو المفوضين فى اجراء التحقيق المناسب ويدخل فى مفهــوم ذلك اجراء الاستجواب للخصوم اذا اقتضت حالة الملف اتخاذ هذا الاجراء .

وقضت المادة « ٢٧ » من القانون سالف الذكر صراحة بأنه :

« يحق لمفوض الدولة أمــام محكمة القضــاء الادارى والمحاكم الادارية ــ فى سبيل تهيئة الدعوى الاتصال بالجهات الحكوميــة ذات الشــأن للحصــول

---

(١٨) دكتور / فتحى والى « الوسيط فى قانون القضاء المدنى ــ مرجــع ســابق ــ ص ٦١٢ وما بعدها .

على ما يكون لازما من بيانات وأوراق ، وأن يأمر باستدعاء ذوى الشأن لسؤالهم عن الوقائع التى يرى لزوم تحقيقها .

كذلك اجازت المادة « ٣٦ » للمحكمة التأديبية استجواب العامل المقدم للمحاكمة وسماع الشهود من العاملين وغيرهم .

ويلاحظ أن هناك رأيان مختلفان فيما يتعلق باستجواب رجال الادارة ، فرأى لا يجيز استدعاء رجالها أو سؤالهم عن وقائع الدعوى ، اذ يقتصر الامر على الحصول كتابة منهم على البيانات المطلوبة ، ويقوم هذا الراى على أن المادة « ٢٧ » من قانون المجلس ترمى الى استجواب ذوى الشأن من الافراد دون الادارة ، أما الرأى الآخر فيجيز استدعاء ذوى الشأن لسؤالهم عن بعض الوقائع ، ويفسرون لفظ « ذوى الشأن » على انه من العموم والشمول بحيث يندرج فى مدلوله رجال الادارة ممن هم اطراف فى الدعوى وغيرهم من الافراد ، فلا يجوز وضع قيد على النص طالما هو واضح وصريح (١٩) .

ونحن نؤيد الرأى الاخير وذلك على سند من أن نص المادة « ٢٧ » سالفة الذكر تنص على ما يلى :

« تتولى هيئة مفوضى الدولة تحضير الدعوى وتهيئتها للمرافعة . ولمفوض الدولة الاتصال بالجهات الحكومية ذات الشأن للحصول على ما يكون لازما لتهيئة الدعوى من بيانات واوراق ، وللمفوض أن يأمر باستدعاء ذوى الشأن لسؤالهم عن الوقائع التى يرى لزومها للتحقيق أو دخول شخص ثالث فى الدعوى أو بتكليف ذوى الشأن بتقديم مذكرات أو مستندات تكميلية ، وغير ذلك من اجراءات التحقيق فى الاجل الذى يحدده لذلك ... » .

ويبين من النص السابق انه نص مطلق وواضح ولاننا اذا رجعنا الى قواعد التفسير التى أقرتها محكمة النقض المصرية فى الدعوى رقم ٤٦٤ لسنة ٤٧ق تجدها تقول :

---

(١٩) الدكتور / مصطفى كمال وصفى : « أصول اجراءات القضاء الادارى » الكتاب الاول — التداعى — ١٩٦١ — ص٣٦٨ .

« متى كان نص القانـــون صريحا قاطعـــا فى الدلالـــة على المراد منه فلا محل للخروج عليهأو تأويله بدعوى الاســتهداء بهدف التشريع وبقصـــد المشرع منه ، لان البحث فى ذلك انما يكون عند غموض النص أو وجـــود لبث فيه » .

ونضيف الى حجتنا السابقة حجة اخرى نستقيها من التطبيقات العمليـــة للمجلس اذ جرى العمل به على قيـــام المفوض أو المحكمة باســتدعاء ذوى الشأن من رجال الادارة واستجوابهم فى شأن بعض الوقائـــع التى تتصـــل بجوانب النشاط الادارى وظروف اصدار القـــرار المطعون فيـــه ، وكيفيـــة تطبيق القواعد القانونية التى تستند اليها الدعوى ، ويأخذ الاســـتجواب شـــكل نقاش يســتهدف لاتوصل الى الحقيقة من خلال توضيح الاســلوب والملابســـات المتصلة بموضوع المناقشـــة ، ومن أمثلة ذلك حكم محكمة القضاء الادارى فى شأن الطعن فى قـــرار ترقية اســتدعت ظروف الدعوى التحقق من طبيعـــة الدرجات الشخصية التى صدر القـــرار المطعون فيـــه بالترقيـــة اليهـــا . (٢٠)
ومما تجدر الاشـــار اليه أن الاســـتجواب يمكن أن يتنـــاول موضـــوع الاقرار واليمين حيث يمكن صدورهما اثنائه ، ونفصل ذلك فيما يلى :

(أ) الاقـــرار :

الاقرار بصفة عامة هو اعتراف الشخص بحق عليـــه لآخـــر باعتبـــار ان هذا الحق ثابتا فى ذمته واعفـــاء الآخـــر من اثباته ، ومن خصائصـــه أنـــه عمل قانونى اخبارى من جانب واحـــد ، ويعتبر بمثابة عمل من أعمـــــال التصرف ويترتب على ذلك أنه ذو حجية قاصرة ، فهو عمل قانونى لانـــه اتجاه الارادة نحو احداث أثـــر قانونى هو ثبوت حق فى ذمـــة المقـــر ، واعفـــــاء المقر له من اثبات هذا الحق ، ويشترط فى الاقـــرار ما يشترط فى الاحكـــــام

---

(٢٠) محكمة القضـــاء الادارى فى ١٩ ابريل سنة ١٩٥٠ ـــ السنة الرابعة القضائية ـــ ص٦٢٢ .

القانونية من وجـود للارادة ، ومحل تنعقـد عليه اذ يجب بادىء ذى بـدء ان تتجه ارادة المقـر نحو اعتبار الحق المقـر بـه ثابتا فى ذمته وتمكـين خصمه من التمسـك بهذا الاقرار ، ولذلك فلا يعتبر من قبيـل الاقرار الملزم ما يرد على لسـان الشخص تأييدا لادعاءته من الاقـوال التى فيها مصلحة لخصمه ، مادام لم يقصـد من الادلاء بهذه الاقـوال أن يتخذهـا خصـمه دليـل عليه ، كذلك يجب أن تكون ارادة المقـر معبر عنها ، والتعبير اما ان يكون صريحا ولا يشترط فيه لفظ معين ، واما أن يكـون ضمنيـا وهو الذى يأخذ استنتاجا ، ويرى بعض الشراح انـه قـد يستفاد التعبير الضمنى من مجرد السكوت ، كما اذا ادعى على شخص بواقعتين فانكـر احداهمـا صراحة وسـكت عن الاخرى ، الا أنه لا ينبغى الاخـذ بالاقـرار الضمنى الا اذا قـام عليـه دليـل يقينى اذا نكـل الخصم عن يمين وجهت اليـه دون أن يردهـا على خصمه أو نكل عنها بعد أن ردت اليـه (مـادة ١١٨ « اثبات ») .

وقد عرفت المـادة «١٠٣» من قانون الاثبات الاقرار بأنه اعتـراف الخصم أمام القضاء بواقعـة قانونية مدعى بهـا وذلك اثنـاء سير الدعوى المتعلقة بهذه الواقعـة ، وجدير بالملاحظـة أن هذه المـادة تطابـق المـادة « ٤٠٨ » من القانون المدنى .

أما اذا انتقلنـا الى الاقرار فى ظل نظام القضـاء الادارى فاننا نجـد أن مفهومه بصفة عامة لا يختلف عن مفهومه أمام القضـاء العادى ، مع ملاحظة الملاءمة بين ما تقتضيـه ظـروف وملابسـات الدعوى الاداريـة واختـلاف طبيعتها عن الدعوى أمام المحاكم العاديـة ، فضلا عن خضـوع الدعـوى الادارية لاحكام القانون العام .

وبصفة عامة ففى نطاق المنازعات الادارية قـد يقـدم الاقـرار مـن ذوى الشـأن شفاهة فى الجلسـة ويثبت فى المحضر وتعمل المحكمـة أثـره القانونى ، وقد يقدم كتابة فى المذكـرات أو المسـتندات المودعـة بالملف ، وهذا هو الامـر الغالب كنتيجة للصفة الكتابية التى تتصف بها المرافعـات

الادارية ، بل وقد يستخلص الاقرار من نتيجة استجواب ذوى الشأن ومناقشتهم ، حيث قد يصدر منهم القرار بوقائع معينة تفيد فى الاثبات .

وتطبيقا لذلك فقد قضت محكمة القضاء الادارى بأنه : « اذا قدمت الحكومة اقرارا قالت انه صادر من المدعية وفيه تنازل صريح عن مصاريف الدعوى ، ولم ينكر الحاضر عن المدعية التوقيع منها ، وانما يطلب عدم التعويل عليه ... فلهذا ترى المحكمة اعمال نص هذا الاقرار وأخذ المدعية به » . (٢١)

كما قضت المحكمة بأنه : « يعتد باقرار الحكومة ، بعد انكارها تقديم تظلم من المدعية ، وذلك اثبات يفيد تقديم هذا التظلم « . (٢٢)

وتبدو أهمية الاقرار أمام القضاء الادارى فى تطبيقات متعددة وعلى وجه الخصوص فى حالات اثبات الانحراف فى استعمال السلطة ، وحالات العلم اليقينى بالقرار الادارى ، وذلك نظرا لان هذه المنازعات تستند الى الاثبات المادى الذى يقوم على الادلة الشخصية التى تحتاج الى اقرار من شخص الموظف أو من الغير .

ويلاحظ أن قوة الاقرار أمام القاضى الادارى تدخل فى نطاق سلطته التقديرية ، فقد يأخذ به ، وقد يطرحه جانبا اذا اقتضى ذلك انزال حكم القانون على الوجه الصحيح فى المنازعة المطروحة ، وذلك نظرا لما سبق أن بيناه من أن الدعوى الادارية تخضع لاحكام القانون العام فى كثير من جوانبها .

(ب) اليمين :

اليمين بصفة عامة يقصد بها اليمين الحاسمة وهى يمين يوجهها الخصم الى خصمه عندما يعوزه الدليل وهى ليست دليل يقدمه المدعى على صحة دعواه

---

(٢١) محكمة القضاء الادارى فى ٩ يناير ١٩٥١ ـ السنة الخامسة القضائية ـ ص٤٠٧ .

(٢٢) محكمة القضاء الادارى فى ٥ يناير ١٩٤٥ ـ ٣ق ـ ص٢٢٩ .

بل هى طريقة احتياطية لا تخلو من مجازفة يلجأ اليها المدعى عندما يعوزه كل دليل آخر على صحة الدعوى ، والذى يوجه اليمين الحاسمة هو اى من الخصمين الذى يكون عليه عبء اثبات واقعة قانونية ، فيمكنه أن يوجه اليمين الى خصمه فيما يجب عليه هو أن يثبته ، ولما كان توجيه اليمين تصرفا قانونيا فانه يشترط فيه أن يكون خاليا من عيوب الارادة ، أى غير مشـــوب بغلط أو تدليس أو اكراه (٢٣) فاليمين لا تخرج عن كونها اعلانا يؤكد بها الخصم حقيقة واقعـــة معينة متخذا من الله سبحانه وتعالى شاهدا على صدق تأكيده لها .

وقد جاء ذكر اليمين بالمادة ((١١٤)) من قانون الاثبات حيث تقول :

يجوز لكل من الخصمين ان يوجه اليمين الحاسمة الى الخصم الآخـر على أنه يجوز للقاضى أن يمنع توجيـه اليمين اذا كان الخصـم متعســفا فى توجيههـــا .

ولمن وجهت اليه اليمين أن يردهـا على خصمه ، على أنه لا يجوز الرد اذا انصبت اليمين على واقعـة لا يشترك فيها الخصمين ، بل يستقل بها شخص من وجهت اليه اليمين .

((ويجوز طلب توجيه اليمين فى أية حالة كانت عليهــا القضية ولو فى الاستئناف)) ، (مادة ـــ ١١٥ ـــ اثبات فقرة أخيرة) .

وقد بينت محكمة النقض المصرية شروط اليمين الحاسمة وسلطة المحكمة فى توجيهها بقولها : ((ان اليمين الحاسمة ملك للخصــوم لا للقاضى وأن على القاضى أن يجيب طلب توجيهها متى توافرت شروطها الا اذا بان له أن طالبها يتعسف فى هذا الطلب ، ومحكمة الموضوع وان كان لها كامل الســلطة فى استخلاص كيدية اليمين ، فاذا يتعين عليها أن تقيم استخلاصها على اعتبارات من شأنها ان تؤدى اليه ، فاذا اقامت المحكمة حكمها بكيدية اليمين على مجرد أن الوقائع المراد اثباتها منتفية بمحررات صادرة من طالب توجيه اليمين فهذا

---

(٢٣) الاستاذان / عز الدين الدناصورى وحامد عكاز ـــ المرجع السابق ـــ ص٥٦٤ ـــ ٥٦٦ .

منها يعتبر قصورا فى التسبيب ، فان كون الواقعة المراد اثباتها باليمين تتعارض مع الكتابة لا يفيد بذاته أن اليمين كيدية . (٢٤)

وفى نطاق المنازعات الادارية ، فان الجهة الادارية هى طرف دائم فى الدعوى الادارية سواء كانت تتعلق بدعاوى الالغاء أو التسويات المتعلقة بمنازعات الموظفين ، أو كانت متعلقة بدعاوى التأديب ، أو بشأن منازعات الافراد ، وعلى ذلك فالجهة الادارية ينوب عنها من يمثلها من الموظفين المسئولين ، فاذا وجهت اليهم اليمين فيتنازعهم عاملين مختلفين أولهما : الادلاء بالحقيقة ، وثانيهما : التحرج من ذكرها **ذلك الامر الذى يبرر استبعاد توجيه اليمين الحاسمة فى الدعوى الادارية لتعارضها مع طبيعتها .**

غير أن محكمة النقض قضت بأنه اذا كان الخصم شخصا معنويا فليس هناك ما يمنع من توجيهها الى ممثله القانونى (٢٥) . وذلك على سند من أن الشخص المعنوى سواء كان شخصا معنويا عاما كشركة قطاع عام ، او شخصا معنويا خاصا كشركة تضامن ، مثلا ، فيمثل كلا منهما شخص طبيعى .

أما بالنسبة لليمين المتممة التى يوجهها القاضى الادارى الى أحد الطرفين لاستكمال عقيدته واقتناعه فانها تعتبر من وسائل التحقيق وتتم فى حضور الخصم ، ولم يرد ذكرها فى النصوص المتعلقة بقانون مجلس الدولة فى كل من مصر وفرنسا .

وقد اجمع الفقه على استبعاد توجيهها أيضا الى ممثل الجهة الادارية لنفس الاعتبارات سالفة الذكر ، أما بالنسبة لامكان توجيهها للفرد المتنازع مع الادارة فقد أختلف الفقه فى ذلك ، **فهناك رأى يقول بعدم**

---

(٢٤) نقض ١٩٤٦/٥/٣٠ — مجموعة القواعد القانونية فى ٢٥ سنة — الجزء الاول — ص٨٢ — قاعدة رقم ٣٣٩ ، ونقض ١٩٦٩/٢/١٣ — سنة ٢٠ق ص٣٢٧ — ونقض فى ١٩٨٠/٤/٣ طعن رقم ٧٠٣ سنة ٤٧ق .

(٢٥) الطعن رقم ٥٨٣ — س ٤٨ ق — جلسة ١٩٨٢/١١/٢٩ — مشار لهذا الحكم تفصيلا بمرجع الاسناد / عصمت الهوارى « قضاء النقض فى منازعات العمل والتأمينات الاجتماعية — الجزء الخامس » — ص ١٠٢٥ ، ١٠٢٧ — قاعدة ٦٦٧ .

جـواز ذلك اعمالا لمبـدأ المساواة بين الطرفين المتنازعين ، وهنـاك رأى آخر يرى أنه لا يوجـد ما يمنـع القاضى الادارى من توجيه اليمين المتممة للافراد على سبيل الاستنارة والاستئناس بها وفقا لتقديره بالنسبة لموضـوع الدعوى دون أن يترتب عليها أى أثر قانونى ملزم ، وقال بهـذا الرأى الاستاذ الدكتور / أحمد كمال الدين موسى فى رسالته عن « نظرية الاثبـات فى القانون الادارى » وفى مقاله المنشور بمجلة العلوم الادارية بعـددها الثانى الصـادر فى ديسمبر سنة ١٩٧٩ حيث يقول : « واذا كان الاجماع انعقـد على استبعاد اليمين الحاسمة تماما أمـام القضاء الادارى فقـد أختلف الرأى بالنسـبة لليمين المتممة التى تعتبر من وسائل التحقيق ، وأميل شخصـيا الى القـول بامكان توجيه اليمين المتممة الى الافراد وحـدهم فى الدعوى الادارية للاستنارة ومع ذلك فلا توجد تطبيقات تذكر فى هذا الشأن » (٢٦) .

ومن وجهة نظرنا فانه مع احترامنا وتقديرنا الكبير لفكـر الاسـتاذ المستشـار / أحمد كمال الدين موسى فى موضوع الاثبات الادارى ، الذى اثرى به المكتبة العربية ، الا اننا لا نرجح فكـرة توجيه اليمين المتممة للافـراد دون الادارة ، لان الاخذ بذلك يخل بالتوازن بين الادارة وخصومها ، ومن جانب آخر فلم نجد فى التطبيقـات العمليـة لمجلس الدولة المصرى ما يأخـذ بذلك ، كما ان التسليم بذلك يشـجع بعض الافراد على الالتجـاء الى هذه اليمين المتممة بغية التأثير على القاضى الادارى باقناعـه بأمر قـد يجانب الحقيقة ، وفضلا عن ذلك فان المنازعة الادارية تحكمها مبادىء القانون الادارى فالقاضى الادارى هو الذى يدير دفـة الاثبات فى الدعوى الادارية ويقوم بدور ايجابى فيها ، ولذا فهو قادر على استلهام الحقيقـة بغير الاسـتناد الى اليمين المتممة ، كما أن الاثبات فى الدعوى الاداريـة يعتمد بالدرجة الاولى على الاثبـات الكتابى الذى يعتمـد أيضـا على المسـتندات والملفـات والسجلات ، والقرارات الادارية ، ومحاضر الجلسات ، وذلك فضلا عن توصيات

---

(٢٦) راجع هـذا الرأى فى مجلة العلوم الادارية ــ السـنة الحـادية والعشرين ــ العـدد الثانى ــ ديسمبر ١٩٧٩ ــ مقال للدكتور احمـد كمال الدين موسى بعنوان « دور القاضى الادارى فى التحضير من حيث الموضوع » .

الاجهزة الاستشارية مما يغنيه عن الالتجاء الى اليمين المتممة لعدم الاخلال بالمساواة بين الطرفين المتنازعين .

ومن هنا يتضح انه اذا كان القاضى العادى يوجه اليمين ليبنى عليها حكمه فى موضوع أو فى قيمة ما يحكم به ، فان القاضى الادارى يمكنه استلهام الحقيقة من المستندات المقدمة اليه .

وفضلا عن ذلك فان اثر اليمين المتممة اقل فاعلية من اليمين الحاسمة ، فكما سبق القول يمكن للمتقاضى رد اليمين على خصمه ، وبهذا لا يكتفى من وجهت اليه اليمين الحاسمة بموقف سلبى وهو الرفض ، ولكنه يطلب ممن وجه اليه اليمين أن يحلف هو لان الحق فى رد اليمين يعتبر وسيلة لايجاد توازن بين مركزى الطرفين بالنسبة لهذا الدليل .

أما فى حالة اليمين المتممة فان الخصم الذى يوجه اليه اليمين المتممة يكون بالخيار اما ان ينكل عنها أو أن يحلفها ، ولكن ليس له ان يردها على خصمه . (٢٧)

ونخلص من ذلك الى أنه اذا كان الاجماع قد انعقد على استبعاد اليمين الحاسمة أمام القضاء الادارى ، فمن باب أولى استبعاد اليمين المتممة ويكفى القاضى الادارى ما لديه من سلطات كبيرة فى استيفاء الدعوى وحقه فى التكليف بالمستندات .

---

(٢٧) دكتور فتحى والى : « الوسيط فى قانون القضاء المدنى » — ط/١٩٨١ — ص٦١٩ ، ٦٢٧ .

المبحث الثالث

خلاصة وتعليق

على اهم قواعد الاثبات المتبعة امام مجلس الدولة فى المنازعات الادارية والمنازعات التاديبية

من العرض السابق لقواعد الاثبات يتضح أن القاعدة العامة التى تلقى على المدعى عبء الاثبات تعتبر الاصل العام فى تنظيم عبء الاثبات فى القانون الادارى ، وهو اصل يسود اجراءات التقاضى بصفة عامة سواء أكانت المنازعات مطروحة على القضاء العادى أو على مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى ، أو بهيئة قضاء تأديبى .

وبديهى ان عبء اثبات الوقائع على المدعى يقتصر على الوقائع التى يدعيها دون الوقائع التى يدعيها الطرف الآخر فى الدعوى .

وترتيبا على ذلك فانه اذا ادعى المدعى عليه وقائع معينة فانه يعتبر مدعيا بالنسبة لها ، ويقع عليه عبء اثباتها ، وبناء على ذلك فان عبء الاثبات يقع أصلا على عاتق من يدعى وقائع معينة حيث يتحمل عبء اثباتها سواء اكان هو المدعى أو المدعى عليه ، فليس عبء الاثبات يقع باستمرار على المدعى .

ومفاد ما تقدم أن الطرفان المدعى والمدعى عليه يتناوبان عبء الاثبات تبعا لما يدعيه كل منهما .

وبالنسبة للمنازعات الادارية والتأديبية ، يراعى أن الادارة مزودة بامتيازات السلطة العامة وتحوز بحكم وظيفتها المستندات والاوراق الادارية التى هى الدليل الاساسى فى الاثبات أمام الطرف الآخر الذى يعوزه الدليل ، الامر الذى ينتج عنه عدم التوازن بين الطرفين ، ومن هنا يراعى التركيز على مطالبته الادارة بالدليل والزامها بتقديم ما لديها من مستندات وقرارات ويقع ذلك العبء بطبيعة الحال فى الدعوى الادارية على مفوضى الدولة القائمين على التحضير ، على سند من أن الدعوى الادارية تتسم باجراءات استيفائية يقع عبء استيفائها على مفوضى الدولة ، حيث لهم الحق فى

سلطة التكليف بايداع المستندات اللازمة للفصل فى الدعوى كوسيلة رئيسية لاستيفائها وتحضيرها للمحكمة ، ويمارس المفوض هذه السلطة بالنسبة للفرد والادارة على حد سواء ، وان كانت هذه السلطة توجه للادارة فى اغلب الصور العملية لانها هى التى تحوز المستندات الادارية وتعلم بظروف اصدار القرارات الادارية .

اما فى الدعوى التأديبية فيقع هذا العبء على النيابة الادارية باعتبارها ممثلة الادعاء .

وبناء على ذلك يتضح أن سلطة القاضى الادارى فى التحضير تتمثل فى استيفاء الدعوى ، وتعتبر سلطته فى هذا المجال أوسع نطاقا واكثر مرونة وايجابية مما تقرره الاجراءات المدنية للقاضى العادى الذى غالبا ما يلقى بعبء الاثبات على عاتق المدعيين ، ويصبح عمله مقصورا على التحقق من صحة الادلة المقدمة له ، أو عدم صحتها عند تداول موضوع الدعوى .

ومفاد ما تقدم ان كل من يتصل بالدعوى يقع عليه التزام مستقل بحيث يؤثر التزام كل منهما فى الآخر ، ولهذا يقع على كل من المدعى والمدعى عليه عبء الاثبات ، ويترتب على ذلك أن عدم الوفاء به يؤدى كأصل عام الى ضعف مركزه فى الدعوى، بل وامكان خسارته لها ، وذلك مع الاخذ فى الاعتبار كل الملابسات والظروف بموضوع الدعوى .

ويقع على القاضى التزام باستيفاء الدعوى بصفة وجاهية ، فيقوم بعمل ايجابى فى هذا الشأن مراعيا فى ذلك الاجراءات والاصول القضائية الصحيحة ، وآخذا فى الاعتبار القرائن القانونية ، ومن أمثلتها القرينة القانونية التى من مقتضاها اعفاء الجهة الادارية من اثبات خطأ امين المخزن عند وقوع عجز بعهدته ، وافتراض وقوع هذا العجز ، ولا ترفع هذه القرينة الا اذا قام هو باثبات قيام القوة القاهرة أو الظروف الخارجة عن ارادته ، والتى ليس له امكان التحوط لها ، وذلك طبقا لنص المادة «٤٥» من لائحة المخازن والمشتريات . (٢٨)

---

(٢٨) راجع حكم النقض فى الطعن ٤٠٩ لسنة ٤٣ ق ـ جلسة ١٩٧٦/١١/٢٥ ـ س٢٧ق ـ ص١٦٦١ ـ مشار اليه بمجموعة المبادىء القانونية للمستشار السيد خلف ـ ص٣٧ .

كذلك يدخل فى الاعتبار القرائـن القضائية التى سـبقت الاشارة اليها ، حيث يمكن للقاضى ان يستشف الحقيقة من هذه القرائن ومن غيرها من الملابسات المحيطة بالدعوى حسبما يقتنع به فى وجدانه ويقينه وما يقدمه المدعـون من ادلة يستطيع القاضى الادارى بما له من خبـرة ودرايـة بالمسائل الادارية من التعويل عليها .

ويتضح ذلك بجـلاء ووضوح من صياغة احكام القضاء الادارى واشارتها الى المستندات والملفـات والاوراق والملابسـات والقرائن المختلفة التى تستند اليها فى التسبيب .

وبصفة عامة يمكن القـول بأن الاصـل العام السـائد أمـام القضـاء الادارى هو نفس الاصل أمـام القضـاء العادى والذى يتمثل فى وقوع عبء الاثبات على عاتـق المدعى ، **مع الاخـذ فى الاعتبار ما للقاضى الادارى من سلطة ايجابية فى تحضير الدعوى واستيفائها مما يخلع عليه دورا ايجابيا يتميز به عن القاضى العادى ، وذلك حتى يمكن تحقيق التوازن بين الطرف القوى فى الدعوى والذى يتمثل فى الادارة وبين الطرف الآخر المتنازع معها .**

وقد عبر الاستاذ « فيدل » عن طبيعـة الاثبات الادارى بقوله : « ان عبء الاثبات أمام القاضى الادارى يقـع على المدعى كأمـر طبيعى ، الا ان الصفة الايجابية للاجراءات تخفف من هذا العبء » ، كما اوضـح ان عبء الاثبات يقع على عاتق المدعى حيث يقـع عليه عبء اثبات عدم صحـة الوقائع التى تستند اليها الادارة فى تصرفها ، أو الخطأ فى تأويلها » . (٢٩)

وبصفة عامة يمكن استخلاص اهم قواعد الاثبات فى الدعوى الاداريـة من القواعد التالية :

أولا : يقـع على المدعى فى الدعوى الاداريـة عبء الاثبات تطبيقا لمـا سـبق بيانـه .

ثانيا : ان المدعى يمكنـه اقامة الدليل بكل الوسائل التى تؤدى الى اثبات حقه ويدخل فى ذلك القرائن القانونية والقضائيـة وكل دليـل يؤدى الى ثبوت الحق .

---

(٢٩) دكتور أحمد كمال الدين موسى — مرجع سابق — ص٥٨٣ وما بعدها.

ونظرا لان الفرد لا يتسلح بالمستندات التى تتسلح بها الادارة ، فغالبــا ما يلجأ الى القرائن القضائيــة المتاحــة وبمقتضاها ينتقل عبء الاثبات الى الادارة ، فيكلفها القاضى بتقديــم ما لديهــا من مستندات وأوراق ادارية تدفع بها عبء الاثبات الذى انتقل اليها حتى تدفــع الادعاءات ، والا أصبحت فى مركز ضعيف فى الدعوى وربما خسرتها .

ثالثا : ان الدعوى الادارية فى الغالب الاعم هى دعوى موضوعية ولا تكون ذاتية الا فى أحوال معينة ، ولذا ففى غالب صورهــا تعتمد على الدليل الموضوعى ويقع على مفوضى الدولة فى الدعوى الادارية عبء مساعدة المدعى فى الحصول على البيانات والمستندات والملفــات التى تفيــد فى اثبات حقه ، وذلك نظرا لان الادلة الموضوعية موجودة بالجهاز الادارى الذى يحتفظ بها ، ومن سلطة القاضى الادارى الامر باحضارهــا ليتبين منها وجه الحقيقة ، وبهذا يوجــد نوع من التوازن بين الطرفين .

رابعا : ان الاثبات فىالدعوى الادارية والتأديبية كتابى من حيث الاصل العام، ولكن ذلك لا يمنع من أن يكون عينى ، بوســائل التحقيق والمعاينة والخبــرة والاستناد الى القرائن حسبما سبق بيانه ، ويمكن أن يكون الاثبات ذاتى أو شخصى فى بعض الحالات المتعلقة باســاءة استعمال السلطة ، والتعسف فى استعمال الحق ، والتعويض فى العقود الادارية . (٣٠)

خامسا : يلتزم القضاء الادارى بعــدم اجبار الادارة على تقديم ورقــة منتجة فى الدعوى اذا رأت الادارة عــدم افشــاء سرية هذه الورقة لاتصالها بالنظام العام للدولة ، أو بسلامة أمنهــا ، أو بسلامة أسرارها العسكرية أو السياسية ، ويرى البعض ان القاضى يمكنه فى بعض الحالات أن يأمر بتقديم الادلة فى خطابات مغلقــة . (٣١)

---

(٣٠) دكتور مصطفى كمال وصفى : « خصائص الاثبات أمــام القضاء الادارى » — مقال منشور بمجلة المحاماة — سبقت الاشارة اليه .

(٣١) يرى المستشار الدكتور مصطفى كمال وصفى : انه فى مثل هــذه الحالات قد يأمر القاضى بتقديم الادلة فى اظــرف مغلقة اذا سمح بذلك ، ويجرى ختمها بنفسه وبتوقيعه الخاص ويحرر محضرا يفيد انــه قــام بنفسه باتخاذ ذلك الامــر ، ويمكن للمحكمة أن تقوم بذلك ثم لا تثبت فى الحيثيــات =

سادسا : لا يحق للقاضى أن يحل محل الادارة فى تقديرها ، وهو يقوم بتقدير الدليل ، ولا أن يحتم عليها أمرا معينا ، بل ينحصر عمله فى اطار كونه قاضى مشروعية يزن القرار الادارى بميزان المشروعية ويبنى تقريره أو حكمه على هذا الاساس من حيث شرعية القرار أو التصرف أو عدم شرعيته ولا يتعدى هذا الاختصاص . ولكن يحق للقضاء التأديبى التحقق من عدم الغلو فى تقدير الجزاء .

سابعا : يتقيد القاضى بالنظم الحكومية والادارية المشروعة والتى تستهدف حسن ادارة المرافق العامة وسيرها سيرا منتظما مطردا ، طبقا لما تنص عليه القوانين واللوائح ، والتى يكون لها الارجحية على غيرها من وسائل الاثبات ، مع الاخذ فى الاعتبار ان عدم اتباع الادارة نصوص القوانين واللوائح يؤثر فى مركزها المتعلق بالاثبات .

ثامنا : ان جملة الدلائل والامارات التى يستشفها القاضى ، ويقتنع بها فى ضميره ووجدانه تكون قرينة قضائية على صحة الادعاء وتؤدى بذاتها الى الاعتقاد بصحته ، وكما سبق القول يكون عبء اثبات العكس على المدعى عليه ، فاذا عجز عن دفع هذا العبء ، أو عن تقديم ما يثبت عدم صحة الادعاء يصبح مركزه فى الدعوى ضعيفا بل يمكن أن يؤدى ذلك الى خسران الدعوى .

تاسعا : ان القضاء الادارى وهو فى محل تقدير مدى قوة الامارات والعناصر المقدمة فى الدعوى ومقدار بلوغها مرتبة القرينة القضائية يأخذ فى اعتباره عوامل متعددة تؤثر فى تقديره وتتحكم فيه ، ويتعلق كل عامل منها بأشخاص من تربطهم بالدعوى صلة ، وهم الفرد والادارة من ناحية ، والقاضى الذى يفصل فيها بمرونة وذلك على التفصيل التالى : (٣٢)

= الا القدر اللازم للحكم فى الدعوى ، بشكل يراعى فيه التحفظ وعدم افشاء الاسرار .

(د / مصطفى كمال وصفى — مقاله السابق الاشارة اليه — مجلة المحاماة — العدد الثانى منه ٢٠ فبراير ١٩٧١ ، ص٤٩) .

(٣٢) دكتور أحمد كمال الدين موسى — المرجع السابق — ص٦٠٦ وما بعدها .

١ ــ ان الفرد غالبا ما يقف فى الدعوى الادارية والتأديبية متجردا من وسائل الاثبات لا سيما فى حالات التأديب المقنع ، وبذلك يصبح فى موقف صعب أمام الادارة التى تكون فى مركز افضل ، وتتنوع درجة الصعوبة التى تواجه الفرد وفقا لطبيعة الدعوى فتتنوع درجة الصعوبة وفقا لطبيعة سبب الالغاء الذى تقوم عليه الدعوى ، وما اذا كان راجعا لسبب العيب فى الشكل والاجراءات ، أو مخالفة القانون حيث توجد عادة المستندات الدالة على صحة القرار فى حوزة الادارة ، ولا قبل للفرد بها باعتبارها أسبابا موضوعية يمكن تمحيصها من أوراق الادارة .

٢ ــ يقع على الادارة التزاما رئيسيا بالاستجابة الى توجيهات القاضى الادارى لما له من سلطة التكليف بالمستندات ، لان الادارة مزودة بامتيازات السلطة العامة وحائزة للاوراق الادارية المنتجة فى الدعوى حسبما سبق بيانه .

٣ ــ أن القاضى هو الذى يتولى مهمة الحكم فى الدعوى والفصل فى المنازعة بين الفرد والادارة ، والقيام بهذا الواجب يتطلب منه الالمام الكامل بوقائع الدعوى والاطلاع على المستندات المتعلقة بها أيا كان مقرها ، أو الطرف الذى يحوزها ، سواء أكان الفرد فى بعض الاحيان ، أو الادارة فى غالب الاحيان ، فكما سبق القول فان دوره يكون أكثر مرونة وفاعلية مما تقرره نصوص القانون الخاص للقاضى العادى .

٤ ــ يقابل سلطات القاضى الادارى الايجابية فى التكليف بالمستندات والبيانات المنتجة فى الدعوى التزاما يقع على عاتق المدعين ، ويظهر ذلك غالبا على عاتق الادارة باعتبارها حائزة لمستندات الدعوى ، ولذلك فسلطة القاضى الادارى فى تكليف الادارة بالمستندات لا تخل باستقلال الادارة ، ولا تعتبر تدخلا من السلطة القضائية فى أعمال السلطة الادارية ، وذلك على سند من أن مباشرة القاضى الادارى لوظيفة التكليف بالمستندات يدخل فى صميم اختصاصه باعتباره القائم على رقابة المشروعية وذلك باعتباره

« قاضى مشروعية » يدخل فى نطاق وظيفته وزن القرار الادارى بميزان المشروعية ، ولا يمكن اداء هذه الوظيفة بغير تكليف الادارة بالمستندات والقرارات التى يستشف منها مدى مشروعيتها او عكس ذلك .

٥ — أن عبء اثبات عدم مشروعية بعض القرارات الادارية التى تتمتع الادارة فيها بسلطة تقديرية يقع على عاتق المدعى ، وبالتالى يتحمل عبء الاثبات فى الدعوى ، وكذلك الوضع بالنسبة لبعض القرارات الاخرى التى يتقيد فيها اختصاص الادارة بعناصر معينة ، لان العبء فى الحالتين يقع على المدعى ، ولكن ذلك لا ينفى التزام الادارة بالكشف عن عناصر التقييد والتقدير الثابتة بالاوراق الموجودة فى حوزتها ، ويقدر القاضى الادارى مدى استجابتها للتكليف الموجه اليها فى هذا الشأن ، وفى ضوء ما تقدم يتحمل المدعى عبء اثبات ما يدعيه (٣٣) . وتلتزم الادارة بتقديم ما تحت يدها من مستندات ادارية منتجة فى الدعوى عند طلبها واذا تقاعست انقلبت القرينة فى غير صالحها .

٦ — خضوع القرينة المتعلقة بصحة القرارات الادارية لتقدير القضاء الادارى من حيث مدى ملاءمتها وشرعية سببها وحق اصحاب المصلحة فى نقض الوقائع التى تبنى عليها ، ونوضح ذلك فيما يلى :

اولا : خضوع القرينة المفترضة بشان صحة القرارات الادارية لتقدير القضاء الادارى من حيث ملاءمتها :

الاصل فى نطاق الاثبات الادارى افتراض صحة القرينة الدالة على صحة القرارات الادارية والتأديبية التى تصدرها الادارة بما لها من سلطة ملزمة فى انشاء المراكز القانونية أو تعديلها أو الغائها مع افتراض ان الادارة لا تقوم باصدار هذه القرارات الا لتسيير المرافق العامة سيرا منتظما وتحقيقا للصالح العام .

ولكن هذه القرينة لا يمكن التسليم بها بصفة مطلقة لان الادارة تتقيد فى اصدار القرارات الادارية بالمشروعية من ناحيتى الشكل والموضوع ،

---

(٣٣) دكتور أحمد كمال الدين موسى — المرجع السابق — ص٦٠٨ ، ٦٠٩ .

كما انها تتقيد بتحقيق هــدف المصلحة العامة فى كل ما تصدره من قــرارات ســواء كانت هذه القرارات مبنية على سلطة مقيدة أو سلطة تقديرية .

وبناء على ما تقدم فان الادارة تتقيــد بما يفرضــه عليها التنظيم القانونى من التزامات فى ممارســة سلطتها ، والتنظيم القانونى فى معناه الواســع لا يشــمل فقط ما يفرضه المشرع من قواعــد وضوابط أو قيــود ، ولكنــه يشمل كذلك ما يستخلصه القضـــاء الادارى من قواعــد ومبادىء عامة ، وذلك على سند من ان القانـــون الادارى قانون قضائى النشــأة ، ويســهم الفقه الادارى بنصيب كبير فى تأصيل قواعده ومبادئه لقربه من الادارة وفهمـــه لطبيعة عملهــا .

ومن هذا المنطلق فان القضاء الادارى والتأديبى يراقب الادارة فى ممارسة سلطتها الممنوحة لها لتحقيق الصالح العام ، ونذكر من قبيل ذلك ما يلى :

(أ) التزام الادارة القانونى بدراســة ظروف كل حالة على حــدة قبل اصدار القرار ، والتزامها بملاءمة اصدار القــرار وعــدم الخروج عن عناصر الملاءمة والتقدير .

(ب) التزام الادارة القانونى باصدار القرارات فى نطــاق مبــدأ المشروعية من ناحيتى الشكل والموضوع .

(ج) الالتزام القانونى بصحة التكييف القانونى الصحيح طبقــا للوقائع والملابسات المعروضة .

(د) التزام الادارة بتسبيب القرارات التأديبية .

وفى جميع هذه المجالات لا يمكن القول بأن القاضى الادارى يخـــرج عن نطاق وظيفته الاساسية فى وزن القرار الادارى بميزان المشروعية ، ولا يمكن القول بأنه يعتدى على سلطة الادارة فى ملاءمة القرارات الادارية .

ويخلص لنــا من ذلك أن القضــاء الادارى يهدف الى التحقق من القرينة التى تفترض صحــة القرارات الادارية حتى يستقيم الســلوك الادارى فى

اصدار هذه القرارات ، ومن هنا يعمل القضاء الادارى على التوفيق والموازنة بين مقتضيات فاعلية العمل الادارى وكفالة حقوق الافراد . (٣٤)

---

(٣٤) من أهم الامثلة على تدخل القضاء الادارى فى بسط رقابته على شرعية القرارات الادارية وعدم التسليم المطلق بقرينة سلامتها نسوق قضية هامة من أحكام مجلس الدولة الفرنسى تعرف بقضية canat وتتلخص وقائع هذه الدعوى فى ان القانون الصادر فى ١٣ ابريل ١٩٦٢ منح رئيس الجمهورية (الجنرال ديجول) سلطة اصدار كافة التدابير التشريعية والتنظيمية لتنفيذ الاعلان الحكومى الصادر فى ١٩ مارس سنة ١٩٦٢ وذلك بمناسبة احداث ثورة الجزائر . واستنادا الى هذا التفويض التشريعى اصدر رئيس الجمهورية أمرا ordonnance بانشاء محكمة خاصة لمرتكبى الجرائم المرتبطة بأحداث الجزائر . ولكن النصوص الخاصة بتنظيم اجراءات المحاكمة امام هذه المحكمة تضمنت انتقاصا للحقوق والضمانات الاساسية للدفاع .

وكان من الواضح أن لرئيس الجمهورية سلطة تقديرية واسعة فى تحديد فحوى الاوامر والقرارات التى يصدرها استنادا الى التفويض التشريعى سالف الذكر ، وليس للقضاء الادارى أن يراقب مدى ملاءمة فحوى هذه القرارات للوقائع أو الاسباب التى تستند اليها ، وتقتصر مسئولية رئيس الجمهورية فى هذا الشأن على مسئوليته السياسية أمام البرلمان .

ولكن مجلس الدولة الفرنسى اخضع لرقابته ملاءمة الاوامر والقرارات الصادرة عن رئيس الجمهورية استنادا الى التفويض التشريعى ، واقر مجلس الدولة فى هذه الدعوى (بهيئة جمعية عمومية للقسم القضائى) عدة مبادىء فى غاية الاهمية وهى :

(أ) ان الاوامر les ordonnances الصادرة عن رئيس الجمهورية استنادا الى التفويض التشريعى سالف الذكر هى قرارات ادارية .

(ب) انه اذا كان رئيس الجمهورية يستمد من هذا التفويض التشريعى سلطات واسعة فى اتخاذ كافة التدابير التشريعية الخاصة بتنفيذ الاعلان الحكومى الصادر فى ١٩ مارس سنة ١٩٦٢ ، وانه اذا كان يدخل ضمن هذه التدابير انشاء محكمة خاصة لمحاكمة مرتكبى الجرائم المرتبطة بأحداث الجزائر .. **الا ان تنظيم هذه المحكمة لا يجوز أن يتضمن نصوصا =**

ثانيا ــ حق القضاء الادارى والقضاء التأديبى فى التحقق من شرعية سبب القرار

معلوم ان السبب عبارة عن حالة واقعيــة أو قانونية تســوغ تدخــل الادارة ، ولذلك فانه يخضع لرقابة القضاء الادارى باعتباره ركن من أركانــه وشرط من شروط مشروعيته ، فلا يقــوم القرار بدون ســببه ، ولهذا تلتزم الادارة بارساء قرارهــا على سبب صحيح ســواء أكان ذلك فى منازعـــات الغـــاء القرارات الادارية ؛ أو فى مجال المنازعات التأديبية .

وفى ذلك تقول المحكمة الادارية العليا :

« ان القرار الادارى يجب أن يقوم على ســبب يبرره صدقــا وحقا ، أى فى الواقــع وفى القانون ، وذلك كركن من أركان انعقــاده باعتبار القرار تصرفا قانونيا ولا يقوم أى تصرف قانونى بغير سببه . (٣٥)

= **تنتقص من حقوق وضمانات الدفاع الاساسية الا اذا كان ذلك لا غنى عنــه لتحقيق تنفيذ الاعلان الحكومى سالف الذكــر .**

ثم يمضى مجلس الدولة فى بسط رقابته على مدى تناســب التدابير التى تضمنها الامر الصادر عن رئيس الجمهورية ومدى ضرورتهــا لتنفيذ الاعــلان الحكومى السالف الذكــر ، وينتهى المجلس من هذا البحث الى أنــه لم يتضح من التحقيق أن الامــر الصادر عن رئيس الجمهورية بما تضمنه من انتقاص خطير لحقوق الدفــاع الاساسية ، كان ضروريا لتطبيق الاعلان الحكومى الصادر فى ١٩ مارس ١٩٦٢ .

* وقد عرضنا هذه القضية بشىء من الاســهاب والتفصيل لمــا تتضمنه من قواعــد تتصل بالضمانات التأديبية ، وضرورة تناســب الذنب الادارى مع الجزاء أى ما يطلق عليه « عدم الغلو فى تقدير الجزاء » حسبما سبق بيانه .

* (هذه القضية مشــار اليها بمجلة العلوم الادارية ــ السنة الثالثة عشر ــ العدد الثالث ديسمبر سنة ١٩٧١ بمقال الدكتور محمد اسماعيل علم الدين بعنوان « التزام الادارة بالقانون فى ممارســة السلطة التقديرية فى الفقـــه والقضــاء الفرنسى » ص٥٥ وما بعدها .

(٣٥) حكم المحكمة الادارية العليا فى ١٩٥٨/٧/١٢ فى القضية رقم ٦٨ لسنة ٤ ق ــ منشور بمجموعة الاحكام س ٣ ــ العــدد الثالث ــ ص ١٧٢٩ .

وبناء على ذلك فللقضـــاء الادارى حق الرقابة القانونية على صحـــة الوقائع التى كانت سببا فى صدور القرار تأكيـــدا لمبدا المشروعية ، ويقتضى ذلك التأكـــد من وجود الدليـــل الذى تستند اليـــه الادارة فى قيام السبب ، فاذا قام الدليـــل فلا جناح على الادارة ان هى اعتمدت عليه وركنت اليـــه مقـــدرة قيمة الدليـــل ذاته بعناصره الصحيحة التى يمكن استخلاصها من الاوراق ومن ملف القضية .

وغالبا ما تثار هذه المســـألة عندما يطعن أمـــام القضاء الادارى فى ســـبب اصدار القرار الادارى ، والقضـــاء الادارى الفرنسى غنى بالمنازعات الادارية التى تدور حول عدم مشروعيـــة سبب القرار ، ومن امثلة ذلك الغاء القرارات المتعلقة باحالة الموظفين للمعاش ، اذ لم تبنى على أسباب قانونية أو واقعيـــة صحيحة .

ومن أشهر احكامه الحكم الصادر فى ٤ ابريل سنة ١٩١٤ فى قضية شهيرة تعرف بقضية Gomel وتنحصر وقائعها فى أن أحـــد الافراد طلب ترخيصا لاقامة بناء فى ميدان Place Bouvau بباريس غير ان الادارة رفضت طلبه بحجة ان البناء المطلوب سيلحق ضررا بمكان اثرى وذلك وفقا للمادة (١١٨) والواردة بقانون ١٣ يوليو سنة ١٩١١ ، ولمـــا بحث مجلس الدولة هـــذا الامر اتضح له ان هـــذا الميـــدان لا يدخـــل فى نطاق الاماكن الاثرية ويخرج عن نطاق القانون سالف الذكر ، وبالتالى تكون الادارة قد اخطأت فى التـــكييف القانونى للوقائع وتوصل المجلس بذلك الى الغاء القرار (٣٦) .

وذلك نظرا لانه لم يحمل على سبب صحيح ، وسبق لنـــا عرض الكثير من الاحكام التى الغى فيها القضـــاء القرارات التأديبيـــة بسبب عـــدم مشروعية السبب ولاهمية الموضوع تعرض بالفقرة التالية حالات أخرى .

حالات تطبيقية من احكام القضاء الادارى المصرى فى شأن عدم مشروعية السبب

ان القضاء الادارى المصرى غنى بأحكام الالغاء لعدم مشروعيـــة السبب

---

(٣٦) يراجع الحكم فى مجموعة سيرى سنة ١٩١٧ ـــ القسم الثالث ـــ ص ٢٥ .

نذكر منها الحكم بالغاء العقوبة التى وقعت على موظف بحجة أنه تسبب فى ضياع كميـــة من الاخشاب ، حيث ثبت أنه لم يفقد منها شيئا ، وكذلك بالغاء القرار الصادر بتخطى أحد الموظفين فى الترقية بحجة انه ارتكب بعض المخالفات ، اذ ثبت أن المخالفات التى نسبت اليه غير صحيحة ، وكذلك القرار الصادر باحالة موظف الى الاستيداع بحجة مرضه ، اذ ثبت ان الموظف عند صدور هذا القرار لم يكن مريضا بل كان يزاول عمله بنشاط ، وكذلك الغاء قرار ابعاد أحد الاجانب لتسبيب القرار على أسباب غير صحيحة (٣٧) .

وقضت المحكمة الادارية العليا كذلك فى حكمها الهام الصادر فى ١٤ ديسمبر سنة ١٩٥٧ بما يلى :

« أنه لا يجدى فى فصل الموظف أن تتذرع الادارة بفكرة الظروف الاستثنائية لانه مهما يكن من أمر فى هذا الشأن فليس من شأن هذه الظروف الاستثنائية أن تخلق للقرار الادارى سببا ذاتيا لفصل الموظف » .

نخلص مما عرضناه من أحكام قضائية متعددة انه يحق للقضاء الادارى التحقق من قرينة صحة سبب القرار ليتثبت من مشروعيته ، فاذا أصدرت الادارة قرارا اداريا لاسباب غير مشروعة وكانت عالمة بانعدام الاسباب التى تذرعت بها ماديا او قانونيا ، فيكون القرار مشوبا بعيب الانحراف بالسلطة ، ويحـــق للقضاء الادارى الغائه ، مثال ذلك اعلان الادارة أسبابا وهميه ، فان علمهـــا بذلك يقيم قرينة على أنها تستهدف اغراضا غير مشروعة وأن نيتها تـــكون قد اتجهت الى عدم الاعلان عن الاسباب الحقيقية التى دفعتها الى التدخـــــل ، ويصدق هذا القول فى حالة احالة الادارة موظفا الى المعاش وصدور قـــــرار الاحالة متضمنا النص على أن القرار صدر بناء على طلب الموظف المذكور على غير سند من الحقيقة .

ويتحقق عيب الانحراف بالسلطة ايضـــا اذا أعلنت الادارة عن سبب تدخلها بحسن نية عندما لا تكون عالمة بانعدام السبب ، وحتى فى هذه الحالة فان القرار لا ينجو من عيب الانحراف بالسلطة ، لأن حسن نية الادارة لا يتنافى مع طبيعة عيب الانحراف وذلك على سند من أن نظرية الانحراف فى وضـــعها

---

(٣٧) مشار لهذه الاحكام بمؤلف الدكتور / سليمان محمـــد الطمـــاوى « النظرية العامة للقرارات الادارية » ــ/٣ ــ س ١٩٦٦ ــ ص ٥٦ وما بعدها .

الراهن لا تتطلب سوء النية دائما ، بل تعتبر الادارة منحرفة بسلطتها التقديرية حتى لو استعملت هذه السلطة بقصد تحقيق الصالح العام اذا ما خالفت قاعدة تخصيص الاهداف ، وهى قاعدة عامة يقصد بها تحقيق هدف معين ، فاذا ما خرجت الادارة عن تحقيق هذا الهدف وحققت هدفا آخر، ولكنه غير الهدف الذى يقصده المشرع فان قرارها يصبح مشوب باساءة استعمال السلطة . (٣٨) وسبق أن تعرضنا لذلك عندما تكلمنا عن خروج الادارة عن قاعدة تخصيص الاهداف .

ومما تجدر الاشارة اليه أن محكمة القضاء الادارى قد فرقت فى بعض احكامها بين مخالفة السبب بسوء نية ، ومخالفته بحسن نية ، فاعتبرت أنه لو ظنت الادارة بحسن نية أن السبب صحيح فان القرار يفقد أساسه القانونى ويكون مشوبا بعيب مخالفة القانون ، أما اذا أصدرت الادارة القرار وهى تعلم أن أسبابه غير صحيحة كان القرار مشوبا بالانحراف واساءة استعمال السلطة . (٣٩)

وبهذا الحكم أرجعت محكمة القضاء الادارى حالات مخالفة الاسباب أما الى مخالفة لاقانون ، واما الى عيب الانحراف بالسلطة .

ويجدر بنا أن نضيف الى ما تقدم أنه اذا ما تجرد القرار تماما من ركن السبب ، كأحد الاركان الجوهرية فى القرار الادارى فانه يضحى منعدما ، وبمعنى أصح يعتبر من قبيل الاعمال المادية ، فلا يتحصن ضد الالغاء بفوات ميعاد الطعن ، ويعتبر تنفيذه عملا من أعمال الغصب والعدوان .

وفى هذه الحالة يجوز الطعن عليه بالانعدام امام كل من القضاء العادى ، والقضاء الادارى على حد سواء .

ثالثا : حق القضاء الادارى والتأديبى فى التحقق من عيب الانحراف بالسلطة ومن عيب التعسف فى استعمال الحقوق :

أن القرينة المفترضة بشأن صحة القرارات الادارية ومنها القرارات التأديبية لا تحول دون مراقبة القضاء الادارى للادارة ليتأكد من مدى صحة هذه

---

(٣٨) دكتور سليمان محمد الطماوى ــ « النظرية العامة للقرارات الادارية » ــ ط/١٩٦٦ ــ ص ٣٤٢ ــ ٣٤٤ .

(٣٩) محكمة القضاء الادارى ــ حكمها الصادر فى ١٩ مارس ١٩٥٢ .

القرينة ، فيحق له مراقبة الحدود الخارجية للسلطة التقديرية والتى تتمثل فى الاغراض والاهداف . فاذا ثبت له أن الادارة خرجت عن قاعدة تحصيص الاهداف فيعتبر القرار مشوبا بالانحراف بالسلطة .. " detornement de pouvoir "

ويمكن للقضاء أن يتوصل الى الكشف عن الانحراف من مراقبته الحدود الخارجية للسلطة التقديرية ، ومجال ذلك يكون عادة فى قضاء الالغاء .

كذلك يحق للقضاء الادارى فى قضاء التعويض أن يكشف عن تعسف الادارة فى استعمال الحقوق الادارية ، وفى هذا المجال تتعدى رقابته الى العناصر الداخلية للسلطة التقديرية لان القضاء يحاسب الادارة على التأخر فى اصدار قراراتها ، أو اصدارها لها فجاة brusquement كما يحاسبها على اصدار قرارات ادارية غير ذى فائدة Inutiles أو شديدة القسوة Trop séveres (٤٠)

فبالنسبة للتاخر فى اصدار القرار فقد قضى مجلس الدولة الفرنسى بمسئولية الادارة لتراخيها فى اصدار قرار باعفاء شاب من تطوعه للخدمة فى الفرقة الاجنبية ، مما أدى الى وفاته فى احدى المعارك الحربية ، كما قضى بمسئولية الادارة عن تاخرها اكثر من سنة دون مبرر فى تسليم أحد الافراد ترخيصا للبناء ، وكذلك فى تأخرها فى ربط معاش لاحد الموظفين . (٤١) ويمكن للقضاء الادارى المصرى أن يقيس على هذه الاحكام .

أما فجائية القرار فتعنى أن يصدر القرار فى وقت غير مناسب ، أو غير لائق ، وقد اخذ مجلس الدولة بذلك فى مجال المنازعات التاديبية .

وبالنسبة لعدم فائدة القرار فانه غالبا ما يتحقق فى حالات فصل الموظفين عندما لا يتكافأ سبب الفصل مع خطورة المخالفة او الذنب الادارى او لان قرار الفصل لا ينتج عنه فائدة للدولة . (٤٢)

---

(٤٠) دكتور سليمان محمد الطماوى « النظرية العامة للقرارات الادارية » ط٣ — س١٩٦٦ ص١٧ وما بعدها .

(٤١) تراجع هذه الاحكام بمؤلف الدكتور / سليمان الطماوى — مرجع سابق — هامش ص ٧٦ .

(٤٢) المستشار مصطفى بكر — مرجع سابق — ص ٤٨٩ .

رابعا : حق أصحاب المصلحة فى نقض الوقائع التى تبنى عليها القرارات التاديبية والادارية والطعن فى عدم صحتها : ـ

يحق لمن يتضررون من هذه القرارات بسبب اعتقـــادهم بعدم صحة الوقائع أن يدفعوا بعدم صحتها أمام القضاء الادارى والتأديبى على سند من ان الفقه والقضاء الادارى قد استقر على أن أى قرار ادارى يجب أن يستند الى اسباب صحيحة من حيث الوقائع أو القانون ، ولذا تمتد رقابة القضاء الادارى عـــلى الوقائع من حيث وجودها المادى أو القانونى ، فاذا أتضح له ان القرار يستند الى وقائع غير صحيحة ماديا ، أو يستند الى أسباب غير صحيحة قانونا فيكون القرار المطعون عليه بعدم صحة الوقائع جدير بالالغاء .

كذلك يدخل فى اختصاص القضـــاء رقـــابة التـــكييف القانونى للوقائع فاذا أثبت صحة الوقائع يمكنه تكييفها التكييف الصحيح غير متقيد بتكييف الادارة أو بتكييف المتقاضين ، ولا شـــك أن هذه القاعدة تعتبر قاعدة اصولية يجـــرى العمل بها أمام القضاء الادارى والعادى على حد سواء .

وجـــدير بالملاحظة أنه ليس من سلطة القضـــاء التعقيب عـــلى مـــدى اهمية الوقائع وخطورتها ، اى أنه يترك للادارة ملاءمة القـــرارات الادارية ، غير أن الادارة لا يمكنها أن تتعلل بالملاءمة فى الخروج عن قاعدة المشروعية ولا عن هدف تحقيق المصلحة العامة ، بل يذهب الفقه الى ابعد من ذلك حيث يقرر أن الادارة ليست حرة فى اختيار ما تشاء من الحلول حسب هواها ، وذلك لكونها ملزمة بأن تمارس سلطتها الادارية بهدف تحقيق الصالح العام ، بل انها ملزمة أيضا بأن تتخذ أفضل الحلول لتحقيق هذا الصـالح العام ، **فلا يكفى أن يـــكون القرار الادارى ملائما ، بل ان مضمون التزام الادارة بالقانون يتمثل فى اختيـــار أكثر القرارات الادارية ملاءمة ، وهذا الالتزام القانونى يخضع لرقابة القضـــاء الادارى والتأديبى الذى يحق له بسط رقابته القضائية على ملاءمة القـــرار ومشروعيته ، فالقاضى الادارى قاضى مشروعيه يزن القرار بميزان المشروعيه ، وله فى سبيل ذلك أن يتحقق من ملاءمته الصحيحة للحالة التى صدر بشأنها .**

وبناء على ما تقدم فان القرينة المفترضة بشأن صحة القرارات الادارية لا تنجو من رقابة القضاء الادارى والتاديبى الذى يتحقق من صحة هذه القرينة او عدم صحتها بخروج القرار عن قواعد المشروعية او لابتنائه على وقائـــع مادية أو قانونية غير صحيحة .

المبحث الرابع

تطبيقات قضائية من أحكام المحكمة الادارية العليا
فى شأن الاثبات الادارى
والتعليــق عليهـــا

نعرض فى هذا المبحث نماذج لبعض الاحكام تؤكـد القواعـد العامـة للاثبات الادارى سالفة الذكر ، وذلك حسبما يتضـح من الامثـلة القضـائية التـالية :

« القـاعدة الاولى »

حكم صادر من المحكمة الادارية العليا فى القضية رقم ١٤٩٠ لسنة ١٤ ق بجلسة ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٧٣ يفيد أن عبء الاثبات فى المنازعة الادارية قد يقع على عاتق الادارة ، وأن تقاعسها عن تقديم المستندات يصبح حجة عليهـا ويؤدى الى اقامة قرينة لصالح المدعى : —

مضمون الحـكم :

ان الاصل أن عبء الاثبات كما سبق بيانه يقع على عاتق المدعى غـير أن الاخذ بهذا الاصل على اطلاقه فى مجال المنازعات الادارية لا يستقيم مع واقـع الحال نظرا لاحتفاظ الادارة فى غالب الاحوال بالوثائق والملفات ذات الاثر الحاسم فى المنازعة الادارية ، لذا فانه من المبادىء المستقرة فى المجال الادارى أن الادارة تلتزم بتقديم سائر الاوراق والمستندات المتعلقة بموضوع النزاع والمنتجـة فى اثباته ايجابا ونفيا متى طلب منها ذلك سـواء من هيئة مفوضى الدولة أو من المحاكم ، وقد رددت قوانين مجلس الدولة المتعاقبة هذا المبـدأ ، فاذا نكلت الحكومة عن تقديم الاوراق المتعلقة بموضوع النزاع فان ذلك يقيـم قرينـة قضائية لصالح المدعى تلقى عبء الاثبات على عاتق الحكومة ، حسبما سبق لنا ايضاح ذلك .

* * *

مضمون الدعوى :

فى الدعوى سالفة الذكر كانت الوقائع تتلخص فى أن الثـابت من أوراق

الدعوى أنه بالرغم من تكرار مطالبة الوزارة الطاعنة فى جميع مراحل الدعوى سواء فى مرحلة التحضير أمام هيئة مفوضى الدولة ، او أمام محـكمة القضـاء الادارى ، أو أمام دائرة فحص الطعون بهذه المحكمة ، بتقديم استمارات بـدل السفر والمستندات الاخرى التى تؤيد دفاعها ، فانها لم تقدم اية أوراق تنفى دعوى المطعون ضـده رغم أن جميع المستندات تحت يدها ، وكانت تستطيع أن تأكد عـدم صـحة البيانات التى ذكرها المطعون ضـده لو انه كان يقـرر غير الحقيقة ..

وانتهى الامر بأن قدمت الطاعنة بتاريخ ٢٠ مايو ١٩٧٣ ملف خدمـة المطعون ضده بناء على طلب المحكمة وأرفق بهذا الملف كتابا من رئيس الشئون القانونية الى المستشار الجمهورى لادارة قضايا الحكومة جاء به أنه بخصوص ندب المطعون ضده « لتفتيش دكرنس » فانه بالبحث فى قرارات النقل والندب التى أصدرتها مديرية المنصورة التعليمية سنة ١٩٦٠ لم يستدل على قرار بندبه للاشراف على مدارس دكرنس ، الا انه بالاطلاع على ملف خدمة المطعون ضده تبين من الاوراق المودعة ما يدحض ما ورد بالكتاب المذكور من أن المطعون ضده لم يندب لتفتيش التعليم بدكرنس خلال سنة ١٩٦٠ .... **وقد تبين من الاوراق المودعة بالملف أن المطعون ضده بقى فى وظيفته بمنطقة المنصـورة التعليمية حتى تاريخ معاصر لصدور القرار بندبه الى تفتيش التعليم بدكرنس ، وانه استمر منتدبا بدكرنس طوال المدة التى يطالب بنفقات بدل السفر ومصاريف الانتقال عنها مما يقطع بأن مقر عمل المطعون ضده الاصلى وقت الندب بمدينة المنصورة حيث كان يعمل بمنطقتها التعليمية ثم ندب اعتبارا من ١١ من ابريل سنة ١٩٦٠ مفتشا بدكرنس ، واستمر هذا الندب طوال الفترة التى يطالب ببدل السفر ومصاريف الانتقال عنها .**

الحـكم : ـــ

وقد انتهى الحكم بتاييد دعوى المطعون ضده وهدم دفاع الطاعنة التى لم تؤيده بأى دليل وينفيه الثابت من الاوراق .

التعليق :

تعلق على هذا الحكم بما سبق أن ذكرناه من أن عبء الاثبات يقـع فى

احوال كثيرة على جهة الادارة باعتبارها الحائزة لملف الدعوى ومستنداتها وان تقاعسها عن تقديم المستندات من الامور التى تعتبرها المحكمة قرينة ضـــدها وقرينة لصالح المدعى على صدق دعواه ، وغالبا ما يترتب على ذلك أن يحـكم لصالح المدعى ضد الادارة .

* * *

« القـاعدة الثانية »

حكم صادر من المحكمة الادارية العليـا فى القضيتين رقمى ١٠٦٢ لسنة ١١ ق ـ ٢٦١ لسنة ١٢ ق ، يستفاد منها عـدم ثبوت قرينـة الصحة المفترضة فى القرار الادارى ونقـل عبء الاثبات على جانب الادارة وثبوت اساءة استعمال السلطة ضـدها :

مضمون الحـكم : ـ

يخلص لنا من هذين الحكمين فى الدعويين المقامتين ضـد وزارة المعـارف (التربية والتعليم حاليا) أن الوزارة اتخذت سـبق القيد على الدرجة معيارا أصيلا فى الترقية بينما رات المحكمة أن القيد على الدرجة فى ذاته لا يقوم أساسا سليما للمفاضلة عند اجراء الترقية ، وقد استظهرت المحكمة من أقدمية الطاعن فى قرار الترقية مقرونة بالوظيفة التى يشغلها بالقياس الى الوظائف التى كان يشغلها بعض المرقين ما يشـكل دليلا على افتقار قرار الترقية الى اسباب يقوم عليها ، او الى قاعدة مجردة فى وزن كفاية المرشحين مما يزعزع قرينة الصـحة المفترضة فى القرار المطعون فيه وينقل عبء الاثبات على جانب الادارة ، كمـا اثبت الحكم أن عجز الادارة عن تبرير تصرفها يجعل القرار المطعون فيه مفتقرا الى سبب صحيح ومشوبا بعيب اساءة استعمال السلطة .

مضمون الدعوى :

وفى الدعوى سالفة الذكر كانت الوقائع تخلص فى أن الثابت من الاطلاع على الاوراق أن القرار الاول المطعون فيه وهو قـرار الترقية الى الدرجـة الرابعة الصادر من وزير المعارف العمومية (وزارة التربيـة والتعليم حاليـا) رقم ٨٤٨٨٨ فى ١٩٤٩/٥/٢١ قد نص فى مادته الاولى على ترقية بعض الموظفين

الى الدرجة الرابعة الفنية لسبق قيدهم عليها بالقرارات الوزارية الموضـــحة أرقامها وتاريخها أمام كل منهم لتمضية المدة القانونية فى الدرجة الخامســـة على أن تكون ترقيتهم اعتبارا من أول مايو سنة ١٩٤٩ ، وتضمن القرار بعـــد ذلك اسماء ١٥٣ موظفا من موظفى الوزارة وبيانا امام كل موظف بالوظيفـــــة التى يشغلها وتاريخ أقدميته فى الدرجة الخامسة ١٩٤٥/٥/١ بالنسبة الى جميـــع المرقين عدا الاخير منهم الذى ترجع اقدميته الى ١٩٤٤/١٠/٩ ، وبيـــانا برقم قرار القيد على الدرجة الرابعة وتاريخ صدوره ، ومن هـــذا البيان يتضـــح أن الموظف رقم (١) بالكشف قيد على الدرجة الرابعة ، وكذلك المقيد برقم (٢) ، وكذلك المقيد برقم (١٥٣) .

وقد ورد بالحكم المذكور أن الوزارة قد اتخذت معيارا للترقية الى الدرجة الرابعة أن يكون الموظف قد سبق قيده عليها ثم استوفى المدة القانونية للترقية بعد ذلك ، ويقول الحكم : ـــ

واذا كانت الترقيات التى اجريت بموجب القرار المذكور قد تمت قبل العمل بأحكام القانون رقم ٢١٠ لسنة ١٩٥١ بشأن نظام موظفى الدولة ، فان أحـــكام هذا القانون ومنها وجوب الالتزام بالاقدمية كأساس للترقية بحسب الاصل ـــ لا تسرى على الترقيات موضوع القرار المشار اليه ، وبالتالى **وعلى مـــا ذهب اليه قضاء هذه المحكمة فان ولاية الترقية فى ظل القوانين واللوائح السابقة على القانون ٢١٠ لسنة ١٩٥١ هى ولاية اختيارية مناطها الجدارة حسبما تقدرها جهة الادارة ، وهى تمارس فى ذلك سلطة تقديرية فتفاضل بين المرشحين على اساس ما تضعه من قواعد تطمئن اليها فى وزن كفاية الموظف وجدارته دون أن تتقيد بالاقدميـــة ، ولا معقب عليها فى ذلك الا ان يجئ تصرفها مشوبا باســـاءة استعمال السلطة ، فالقرار الذى يصدر بالترقية على أساس اختيار الصالحين لها بالقياس الى من تتخطاهم الادارة فى الترقية رغم اقدميتهم هو قرار محمول على الصحة ابتداء بافتراض مبنى على الارجحية فى الصالحين بين المرشـــحين وانه صدر عن مسلك ادارى سليم الا اذا ما دحض بدليل ما ، ينقض صـــحته المفترضة فانه يصبح والحالة هذه قرارا معيبا اما لقيامه على غير سبب صحيح او لكونه مشوبا بعيب الانحراف بالسلطة .**

واستطرد الحكم يقول : —

وحيث ان الوزارة فى اجرائها الترقيات الى الدرجة الرابعة بموجب القرار الاول المطعون فيه قد التزمت قاعدة معينة فى وزن الكفاية هى على ما سلف بيانه (سبق القيد على الدرجة المذكورة) غير أن الوزارة قد عجزت فى تبرير التزامها بتلك القاعدة كأساس للمفاضلة والترجيح بين موظفى الدرجة الخامسة ، بتراخى اعمال اثارة عند اجراء الترقية بعد استيفاء المدة المشروطة لذلك قانونا ، وقد منحت الوزارة الاجل الكافى لذلك ولكنها عجزت عن تبرير مسلكها فى هذا الشأن ، واذا كان المدعى يرتكن فى دعواه الى تساويه مع المرقين فى أقدمية الدرجة الخامسة ، بل انه يسبق بعضهم فى أقدمية الدرجة السادسة ، والى انه عند صدور قرار الترقية المطعون فيه كان يشغل وظيفة مدرس أول مساعد بالتعليم الثانوى ، فى حين أن بعض المرقين بموجب القرار المذكور كان مدرسا بالتعليم الابتدائى ، وقد ثبتت صحة هذه الوقائع التى ساقها المدعى من الاطلاع على القرار المشار اليه ومن تسليم الجهة الادارية بها ، فالمدعى حسبما ورد فى كتاب مدير الشئون القانونية بالوزارة كان صادقا فى دعواه ......

وانتهت أسباب الحكم وحيثياته الى ما يلى : —

وحيث انه اذا كانت الوزارة قد اتخذت معيارا للترقية سبق القيد على الدرجة فانه يبقى ان هذا القيد على الدرجة لا يقوم فى ذاته أساسا سليما للمفاضلة عند اجراء الترقية بل أن اقدمية المدعى مقرونا بالوظيفة التى كان يشغلها اذ ذاك بالقياس الى الوظائف التى كان يشغلها بعض المرقين تشكل دليلا على افتقار الترقيات الى الدرجة الرابعة الى أسباب تساندها أو الى قاعدة عامة مجردة فى وزن كفاية المرشحين وهو الامر الذى يزعزع قرينة الصحة المفترضة فى القرار المطعون فيه ينقل عبء الاثبات على جانب الادارة .

وقد انتهى الحكم بأحقية المدعى حيث يقول : —

واذ عجزت الادارة عن تبرير تصرفها على ما سلف بيانه فان من شأن ذلك أن يجعل القرار الاول المطعون فيه الصادر فى ١٩٤٩/٥/٢١ برقم ٨٤٨٨ مفتقرا الى سبب صحيح ، ومشوبا بعيب اساءة استعمال السلطة وبالتالى يتعين الغاءه فيما تضمنه من تخطى المدعى فى الترقية الى الدرجة الرابعة ، وبهذه المثابة يكون أيضا غير قائم على أساس سليم من القانون القرار الصادر

فى ١٩٥٣/٦/٤ برقم ١١٢٩٣ فيما تضمنه بن تخطى المدعى فى الترقية الى الدرجة الثالثة وذلك اعتبارا بأن القرار المذكور شمل بالترقية من ترجع أقدميته فى الدرجة الرابعة الى ١٩٥٣/٤/١ م .

التعليق :

نعلق على هذا الحكم بما سبق أن ذكرناه من أن امتياز الادارة كطرف فى الدعوى الادارية يجعلها فى مركز أسمى من الطرف الاخر فى الخصومة ، وعلى القاضى الادارى أن يخفف من المغالاة فى ممارسة هذا الامتياز الذى تمارسه الادارة بما لها من سلطة تقديرية فى اصدار القرارات الادارية التى تنشأ بموجبها مراكز قانونية معينة ، (والتى يفترض فيها قرينة الصحة) ، وذلك نظرا لان السلطة التقديرية فى مفهوم الفقه الحديث وعلى ما جرت عليه أحكام القضاء الادارى ليست سلطة تحكمية أو سلطة مطلقة ، وبناء على ذلك ينبغى على الادارة أن تمارس هذه السلطة فى نطاق قواعد ومبادىء المشروعية سواء أكانت متعلقة بالمشروعية الشكلية أو المشروعية الموضوعية ، وهى تخضع فى ذلك لرقابة المشروعية التى يمارسها القضاء الادارى بطريقة محايدة ، **فاذا تكشف له اساءة استعمال السلطة فى ممارسة السلطة التقديرية فيحق له الغاء القرار المطعون فيه وافراغه من قرينة الصحة المفترضة فى القرارات الادارية .**

وفى الدعوى الماثلة تنكبت الادارة سوء القصد ولم تستطع أن تثبت حسن نيتها حينما انتقل عبء الاثبات على جانبها ، ويضاف الى ذلك انها لم تستطع اسناد القرار المطعون فيه الى سبب صحيح فبات مشوبا بعيب اساءة استعمال السلطة وحق للقضاء الغاءه ، ولقد استقر الفقه والقضاء على أن أى قرار ادارى يجب أن يستند الى اسباب صحيحة من حيث الواقع والقانون ، ولذا تمتد رقابة القضاء الادارى الى فحص الوقائع من حيث وجودها المادى أو القانونى .

فاذا اتضح ان القرار الادارى يستند الى وقائع غير صحيحة ماديا أو يستند الى أسباب غير صحيحة قانونا فانه يكون جديرا بالالغاء .

ومن هنا فقد كان اهدار المحكمة للحجية المفترضة لصحة القرار الادارى جاء متفقا مع الاصول القانونية الصحيحة .

كما أكد الحكم أن الدعوى الادارية ذى طبيعة استفهامية بما وجهته المحكمة من أسئلة الى الادارة عجزت عن الاجابة عليها أو تبرير لموقفها ، كما اثبت هذا الحكم المبدأ القائل بأن اجراءات المنازعات الادارية هى اجراءات استيفائية حيث عنى الحكم باستيفاء الدعوى من الملفات الموجودة بالوزارة تسليما بأن الملف هو المستودع الاساسى للمستندات المتعلقة بموضوع الدعوى ؛ كما استظهر التعسف من عدم استطاعة الادارة ايجاد تبرير حقيقى للمعيار الذى استندت اليه والذى أتضح ضعفه وانهياره أمام وسائل الاثبات التى قدمها المدعى فى رجحان كفته عن غيره فى الترقية .

كذلك نجح الحكم فى اثبات الصفة الايجابية للمرافعات الادارية التى تخول للقاضى الادارى امكانيات استيفائية متعددة المظاهر فى سبيل الوصول الى الحقيقة ، وقد اثبت الحكم سلطة القضاء الادارى فى التكليف بالمستندات التى كشفت عن ضعف الادارة وفساد مسلكها الادارى ، كما اثبت حقيقة مهمة القضاء الادارى فى مساندة الطرف الضعيف فى الدعوى الادارية وتحقيق التوازن العادل بين الطرفين بما له من سلطات ايجابية ، كما استطاعت المحكمة أن تتخذ من اعتراف الادارة بعدم وجود مبررات لتفضيل المرقين سوى القيد على الدرجة « وهو لا يكفى » قرينة لصالح المدعى .

وخلاصة القول اننا نعتبر هذا الحكم من الاحكام الرائدة فى وسائل الاثبات الادارى وهى تلك الوسائل الموضوعية التى يستشف منها القاضى الادارى موقف الادارة ومسلكها قبل المتنازعين معها فى الدعوى الادارية ، ومن أهم ما يستفاد به من هذا الحكم أن القرارات الادارية تعتبر مزودة بقرينة الصحة والسلامة ، التى تظل عالقة بها من حيث صحة ما تضمنه من أحكام يكون لها قيمة قانونية ، ولكن ذلك لا يمنع أصحاب المصلحة من اثبات عدم صحة ما حملت عليه هذه القرارات من أسباب ، أو خروجها عن هدف المصلحة العامة .

« القاعدة الثالثة »

حكم صادر من المحكمة الادارية العليا بتاريخ ١٩٦٧/١١/٢٥ ومنشور بموسوعة المبادىء القانونية فى خمسة عشر عاما « الجزء الثانى » بند ١٠١ —

ص ١٠٤٩ ، يستفاد منه سلطة المحكمة التاديبية فى تقـدير ادلة الاثبات والالتجاء الى الخبرة كطريق من طرق التحقيق من تلقاء نفس المحكمة ، أو بناء على طلب اصحاب الشأن اذا ما أقتنعت بجدية ذلك الاجراء .

مضمون الحكم : ـ

أن المحكمة التأديبية انما تستمد الدليل الذى تقيم عليه قضاؤها من الوقائع التى تطمئن اليها فى هذا الشأن ، ما دام هذا الاقتناع قائما على اصول موجـودة وغير منتزعة من اصول لا تنتجه ، واذا كانت الخبرة هى طريق من طرق التحقيق يجوز للمحكمة أن تلجأ اليه بناء على طلب اصحاب الشأن أو من تلقاء نفسها اذا ما تراءى لها ذلك ، فمن ثم يحق لها رفض الطلب المقدم اليها بطلب ندب خبير اذا اقتنعت بعدم جدواه والعبرة فى ذلك باقتناع المحكمة .

وهذا المضمون يلخص لنا موضوع الحكم سالف الذكر ونكتفى بالتعليـق عليه لعدم جدوى التكرار .

التعليق :

أن وسائل التحقيق ذات أثر بعيد بالنسبة لاقامة الدليـل ولتنظيم عبء الاثبات ، اذ أن قيام القاضى الادارى من تلقاء نفسه بالامر بالتحقيق يؤدى فى الواقع الى تخفيف عبء الاثبات عن كاهل المدعى ويجنبه بعض المشقة والجهد ، فضلا عما تؤدى اليه هذه الوسيلة من توافر ادلة الاثبات ، ولكن هذا لا يؤدى الى نقل جزء من عبء الاثبات من طرف الى آخر ، كما لا تؤدى هذه الوسيلة الى تحمل القاضى لجزء من عبء الاثبات ، ونتيجة لذلك يظل صاحب الشأن الواقع عليه عبء الاثبات ملزما باقامة الدليل متحملا مسئوليته حيث ترتد اليـه آثار عدم رجحان الادلة المؤيدة له .

ومن أهم المبادىء التى جاء بها هذا الحكم أن القاضى يترخص بسلطـة تقديرية فى الاستجابة الى طلب احالة الدعوى للتحقيق ، أو عدم الاستجابة الى ذلك اذا تراءى له أن وسيلة التحقيق فى الدعوى غير منتجة ، لا سيما اذا رأى أن وقائع الدعوى قائمة على اصول موجودة يمكن أن يستمد منها اقتناعـه بما يطمئن اليه ضميره ووجدانه وأن التحقيق غير منتج فى موضوع الدعوى .

ولا شك لدينا فى أن هذه الاصول القانونية تتفق مع صحيح القـانون

ويعمل بها أمام القضاء العادى والقضاء الادارى على حد سواء ، فبالنسبة للقضاء الادارى فهى تتفق مع الاجراءات الاستيفائية والاجرائية السائدة أمام القضاء الادارى ، فاذا أقتنع القاضى الادارى باستيفاء مستندات الدعوى فلا عليه ان رفض الاستجابة الى طلب أحد الخصوم باحالة الدعوى الى التحقيق .

وحيث أن الخبرة لا تخرج عن كونها وسيلة من وسائل التحقيق المعمول بها أمام القضاء الادارى ، وحيث أنها تقوم على استشارة أهل الفن لاثبات مسألة واقعية معينة حتى يتسنى الفصل فى الدعوى ، وهى من وسائل التحقيق المألوفة أمام القضاء الادارى الفرنسى ويكثر الالتجاء اليها فى دعاوى القضاء الكامل ، وعلى وجه الخصوص فى دعاوى مسئولية الادارة خصوصا فى منازعات الاشغال العامة والمسائل الفنية والطبية ، كما يمكن الالتجاء اليها فى دعاوى الالغاء بدرجة أقل من دعاوى القضاء الكامل كما فى حالة التحقيق من مدى صلاحية الموظف للاستمرار فى الخدمة بسبب الحالة الصحية .

كما يمكن الالتجاء الى ذلك لاثبات الخطأ الذى يرتكبه الموظف فى المنازعات التأديبية .

ويسير القضاء المصرى فى هذا الاتجاه ، حيث أشارت قوانين مجلس الدولة المتعاقبة الى سلطة القاضى الادارى فى اتخاذ وسائل التحقيق المناسبة ، وقد التجأت محكمة القضاء الادارى فى حالات متعددة الى الخبرة المتعلقة بالوقائع ، مع اعتبار رأى الخبير فى جميع الحالات استشاريا وغير ملزم ، ولا يجوز ندب الخبير لابداء الرأى فى مسائل قانونية لان المحكمة هى الخبير الاعلى فى هذه المسائل ، فاذا تعرض الخبير لابداء الرأى فى المسائل القانونية يكون قد خرج عن حدود مهمته الطبيعية ، كما يستبعد من مهمة الخبير بيان التكييف القانونى للوقائع وأثرها القانونية .

ونرى أن الحكم اصاب فى رفض الطلب المقدم الى المحكمة بطلب ندب خبير لان المحكمة استمدت الدليل من الوقائع التى تطمئن اليها ، ولا معقب عليها فى ذلك طالما كان تقديرها صحيحا ، لان الخبرة كوسيلة من وسائل التحقيق تعتبر غير مجدية ، ولا فائدة منها وتعد اسرافا اذا تضمن ملف الدعوى كافة المستندات والمعلومات اللازمة للفصل فيها ، أو لم تكن لتؤدى لاية نتيجة مفيدة ، أو كان من المتعذر تحقيق غرضها ، أو اذا تعلقت الخبرة بوسائل غير مجدية أو غير منتجة

للفصل فى الدعوى ، أو منقطعة الصلة بموضوع النزاع ، أو كانت الخبرة تأتى بعد مضى وقت طويل على المسائل المتعلقة بها ، أو غير ذلك من الحالات التى تكون فيها الخبرة غير ذى فائدة .

وقد أصاب الحكم فى تقدير القاضى لمدى ملاءمة الالتجاء الى الخبرة لانـــه يملك الامر بها سواء من تلقاء نفســـه او بناء على طلب الخصوم ، أو من احدهم دون الزام عليه بالاستجابة الى هذا الطلب ، وتعـــرف هذه القاعـــدة بالصفة الاختيارية للخبرة ، ومقتضى ذلك كما سبق لنا بيانه أن القاضى الادارى لا يلزم بالامر بالخبرة ، وله تقدير مدى ملاءمة الامر بها تبعا لظروف الدعوى ، وله رفض الطلب اذا كانت الوقائـــع الثابتة بملف الدعوى تسمح للفصل فيهـــا بغير حاجة الى الامر بوسيلة الخبرة .

ومن أهم ما ينبغى الاشارة اليه أن تقدير القاضى الادارى للالتجاء الى وسيلة الخبرة بتقريرها أو رفضها يخضع لرقابة محكمة الدرجة الاعلى متى كان الطعن فى الحكم جائزا ، فحكم المحكمة الادارية يخضـــع فى هذا الشـــان لمحكمة القضـــاء الادارى التى تنعقد بصفة استئنافية ، وحـــكم محكمة القضاء الادارى يخضع للمحكمة الادارية العليـــا متى كان الطعن فى الحكم جائزا طبقا للاصول القانونية المعمول بها .

« القـــاعدة الرابعة »

حكم صادر من المحكمة الادارية العليا بتاريخ ١٩٦٦/١٢/١٠ ومنشور بمجموعة المبادىء القانونية فى خمسة عشر عاما « الجزء الثانى » بنـــد ١٠٢ — ص١٠٥٠ . يستفاد منه أنه لا الزام على المحكمة باحالة الدعوى على التحقيق لاثبات الادعاء بالتزوير متى كانت وقائع الدعوى ومستنداتها كافية :

مضمون الحكم :

يتمثل مضمون الحكم فى انه لا وجه لما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه من أن المحكمة لم تستجب الى ما طلبه من احالة الدعوى الى التحقيق — ذلك أن المادة (٤٨٤) من قانون المرافعـــات (القديم التى يقابلها نص المـــادة (٥٢) من قانون الاثبات) تنص على ما يلى :

« اذا كان الادعــاء بالتزوير منتجا فى النزاع ولم تكـف وقائع الدعوى ومستنداتها لاقتناع المحكمة بصحة الورقة أو بتزويرها ، ورأت ان اجـراء التحقيق منتج وجائز لاثبات الادعاء بالتزوير ، متى كانت وقائع الدعوى ومستنداتها كافية لتكوين عقيدتها فلها أن تسـتدل على انتفـاء التزوير بما تسـتظهره من ظروف الدعوى وملابساتها وما تستخلصه من عجز المدعى عن اثبات دعواه .

ونكتفى بالاشارة الى مضمون هذا الحكم ونعلق عليه على النحو التالى :

التعليــق :

ان النصوص المتعلقة بالقضاء الادارى الفرنسى قـد واجهت حالة الطعن بالتزوير بينما خلت نصوص قانون مجلس الدولة المصرى من الاشارة اليها ، ففى النظام الفرنسى يمكن التمييز بين حالتين :

فبالنسبة للحالة الاولى : فان الطعن بالتزوير فى المستندات الخاصة على اختلاف انواعها وغيرهـا من المستندات الرسمية التى تنص القوانين على أنها تكتسب الحجية لحين الطعن فيها بالتزوير يعتبر من الوسائل الاولية بالنظر الى طبيعة هذه المستندات التى يترك تقدير مدى صحتها للقضاء العادى .

وتطبيقا لهذه القاعدة فاذا كان المستند المطعون فيه بالتزوير أمام مجلس الدولة غير منتج فى الدعوى فيستبعد ولا يعتد به ، أما اذا كان المستند مؤثرا فى الحكم فان القضاء الادارى يقرر وقف سير الدعوى لحين الفصل فى صحة المستند بمعرفة القضاء العادى المختص الذى لجـأ اليه الطاعن فى هـذا الشـأن . (٤٣)

وبالنسبة للحالة الثانية فان مجلس الدولة الفرنسى ــ طبقـا لآخـر التطورات التى أخذ بها ــ أصبح يختص بنظر الطعن فى صحة ما ورد بالقرارات الادارية والاحكام القضائية المطعون فيها أمامه والتى تعتبر بالتالى حجة فيما تضمنته لحين اثبات العكس بكافة الطرق أمام القضاء الادارى الا اذا وجد نصا صريحا مخالفا . (٤٤)

---

(٤٣) حكم مجلس الدولة الفرنسى فى ٢٣ يولية سنة ١٩٣١ ــ المجموعة ــ ص ٨٥٤ .

(٤٤) دكتور أحمد كمال الدين موسى : ــ نظرية الاثبـات فى القانـون الادارى ــ مرجع سابق ــ ص ٢٠٠ وما بعدها .

أما موقف القضاء الادارى المصرى فانه يختلف عن موقف القضاء الفرنسى ، ونستقى ذلك من أحكام المحكمة الادارية العليا ، وقد خلصت احكامها الى اختصاص القضاء الادارى المصرى بتحقيق الطعن بالتزوير فيما قد يقدم من مستندات وأوراق فى الدعوى ، وعدم ايقاف سير الدعوى بسبب الادعاء بالتزوير الذى يعتبر من الدفوع الموضوعية المتفرعة عن الدعوى الاصلية ، ونظرا لان قانون مجلس الدولة لم يضع حتى الان قواعد للمرافعات الادارية أو الاثبات الادارى ، فانه يرجع فى ذلك الى القواعد المعمول بها أمام القضاء العادى وهى الواردة فى قانون الاثبات ومن قبله قانون المرافعات باعتبارها قواعد عامة يؤخذ منها ما يتلاءم مع طبيعة الدعوى الادارية بما لا يتعارض مع المبادىء والاصول العامة للاجراءات الادارية المتبعة أمام مجلس الدولة المصرى ٠

ولذلك فقد أصاب الحكم الذى نتناوله بالتعليق ، فى الاحالة الى المادة (٢٨٤) من قانون المرافعات القديم والتى يقابلها نصوص قانون الاثبات المتعلقة بالادعاء بالتزوير ٠

الباب الرابع

العقوبة التأديبية

والحكم الجنائي وأثره على المساءلة التأديبية مع أهم التطبيقات القضائية

الباب الرابع

العقوبات التأديبيــة
وأثر الحكم الجنائى على المساءلة التأديبية

يشتمل هذا الباب على فصلين وهما :

الفصل الاول
العقوبــات التأديبيــة

الفصل الثانى
الحكم الجنائى وأثره على المساءلة التأديبية

الفصل الأول

العقوبـــات التأديبيـــة

الفصل الأول

العقوبـات التأديبيـة

المبحث الاول

تعريف الموظف العام ، وواجبات العاملين ومسئوليتهم عن الخطأ الشخصى

المطلب الاول

تعريف الموظف العام

تمهيـــد :

ان الموظف العام هو قطب الرحى الذى تدور حوله المحاكمات التأديبية .

لذلك كان لزاما علينا قبل تناول العقوبـــات التأديبية التى يمكن توقيعها عليه فى حالة اقترافه ذنبا اداريا أو جنائيا — أن نبدأ بتعريفه من زاوية القانون الادارى ، ومن زاوية التعريف القضائى ، ثم من زاوية قانـــون العقوبات ، وذلك على النحو التالى :

(أولا) : تعريف الموظف العام من زاوية القانون الادارى :

لتعريف الموظف العام تعريفا دقيقا من زاوية القانـــون الإدارى يجب الرجوع أولا الى العناصر الاساسية للوظيفة العامة وهى :

العنصر الاول : أن يساهم فى العمل فى مرفق عام تديـــره الدولة عن طريق الاستغلال المباشر .

العنصر الثانى : أن تكون المساهمة فى ادارة المرافق العامة عن طريـــق التعيين أساسا .

العنصر الثالث : أن يشـــغل وظيفة دائمة (أو على الاقل دائمة نسبيا) .

ونشرح هذه العناصر فيما يلى :

العنصر الاول : أن يساهم فى العمل فى مرفق عام تديره الدولة عن طريق الاستغلال المباشر :

وبناء على ذلك يستبعد مستخدموا المرافق العامة التى تدار عن طريق الالتزام (وكذلك الملتزم نفسه) ، فلا يعتبرون موظفين عموميين وأن ساهموا فى ادارة مرفق عام .

وكان القضاء فى فرنسا يشترط ان يكون المرفق العام اداريا ، أما المرافق العامة الصناعية والتجارية فكان يميز بشأنها بين المتولين وظائف ادارية عليا ، وهؤلاء يعتبرون موظفين عموميين ، وبين غيرهم من عمال هذه المرافق فيعتبرون مستخدمين خاضعين لاحكام القانون الخاص . وهذه التفرقة كانت تتفق مع ما لا يزال يجرى عليه العمل فى فرنسا من التمييز بين أسلوبين تتبعهما الدولة فى ادارة مرافقها العامة وهما : اسلوب الادارة العامة ، وأسلوب الادارة الخاصة . غير ان هذا الاتجاه الذى عمد اليه القضاء الفرنسى فى التمييز بين عمال المرافق الصناعية والتجارية كان موضع نقد ، اذ أنه يصعب ايجاد معيار للتفرقة بين وظائف الادارة العليا وغيرها من الوظائف الاقل مرتبة ، ثم ما الداعى الى قصر هذه التفرقة على المرافق الاقتصادية وعدم تعميمها على المرافق الادارية ؟ وحين صدور قانون ١٩ أكتوبر سنة ١٩٤٦ الخاص بنظام التوظف فى فرنسا عدل عن هذا التمييز . وتقرر أن أحكامه لا تنطبق على مستخدمى المرافق ذات الطابع التجارى أو الصناعى .

أما فى مصر فعمال المرافق العامة سواء كانت ادارية أم اقتصادية يعتبرون موظفين عموميين ما دامت هذه المرافق تدار بأسلوب الاستغلال المباشر .

وكان ذلك الوضع ينطبق على موظفى المؤسسات العامة قبل الغائها ، واصبح ينطبق الآن على موظفى الهيئات العامة دون موظفى شركات القطاع العام ، الا فيما يتعلق بالمنازعات التأديبية المتعلقة بهم حسبما سيأتى بيانه .

العنصر الثانى : أن تكون المساهمة فى ادارة المرافق العامة عن طريق التعيين اساسا :

ان أسناد بعض الوظائف العامة فى بعض الدول يجرى عن طريق الانتخاب ،

اما فى مصر (وكذلك الحال فى معظم الدول) فيكون عن طريق التعيين . (وذلك باستثناء اعضـــاء مجالس الادارة فالاصل انهم ينتخبون) والاشخاص الذين لا يصدر قرار بتعيينهم فى وظيفة عامة مثل منتحلى الوظائف ، او الذين يتقلدون الوظائف العامة فى ظروف خاصة مثل «الموظفين الفعليين او الواقعيين» لا يعتبرون موظفين عموميين ولا تنطبق عليهم احكـــام الوظيفة العامة ، الا فى احـــوال معينـــــة .

وقرار اسناد الوظيفة يكون عن طريق عمل فردى او عمومى يصدر من جانب السلطة العامة ، ويجب أن تقابله موافقـــة من جانب صاحب الشـــأن . فالموظف العام يســـاهم فى ادارة المرافق العامة مساهمة ارادية ، يقبلهـــا دون قسر أو ارغام ، اما الالتحاق جبرا فى خدمة مرفق عـــام فلا تطبق عيلـــه احكـــام الوظيفة العامة .

العنصر الثالث : ان يشغل وظيفة دائمة (او على الاقل دائمة نسبيا) :

يجب ان يكون شغله لهذه الوظيفة بطريقـــة مستمرة لا عرضية ونجد هنـــا ركنين : احدهما موضوعى ويتمثل فى الوظيفـــة نفسها مجردة عن الشخص الذى يشغلها فيجب أن تكون الوظيفـــة دائمة وفقـــا للعبارة التى يستعملها القانون . والركن الثانى شخصى يتمثل فى الشخص الذى يتقلد الوظيفـــــة فينبغى أن يكون شـــغله لها بطريقة دائمة لا عرضية .

استبعاد غير ذلك من العناصر :

تلك العناصر لا يمكن اعتبارهـــا عناصر قاطعة نهائية للحكم على عامل من عمال الادارة بأنه موظف او غير موظف ، الا انها عناصر اساســـــية يجب مراعاتها بهذا الصدد . وهناك عناصر اخرى ينبغى استبعادها فالمعيـــــار فى اعتبار الموظفين ليس نوع العمل الذى يســـــند اليهم او اهميته ، أو كونهم مثبتين او غير مثبتين ، يســـتقطع منهم معاش أم لا ، او فى منحهم أو عـــدم منحهم مرتبات الخ ... **فقد استقر قضاء محكمة القضـــاء الادارى فى مصر على**

اعتبار العمد والمشايخ من الموظفين العموميين ، (١) اذ أن « الراتب الذى يجرى عليه حكم الاستقطاع ليس شرطا أساسيا لاعتبار الشخص موظفا عموميا .

كذلك الحال فيما يتعلق بالمأذون ، « ولا يؤثر فى هذا النظر ان لا يتقاضى راتبا من خزانة الدولة ، لان الراتب ليس من الخصائص اللازمة للوظيفة العامة أو شرطا من الشروط الواجبة فى اعتبارها (٢) .

كما يلاحظ أن الموظفين العموميين لا يقتصرون على موظفى الحكومـــة المركزية ، بل يدخـل فيهم موظفو الســلطات اللامركزية الاقليمية (مجالس محليـة) والسلطات اللامركزية المصلحية أى المنشـآت العامة (الجامعات) ، حتى ان كانوا لا يخضعون لجميع أحكام قانون موظفى الدولة . (٣) .

وبناء على ما تقدم يمكن تعريف الموظف العام بما يلى :

تعريف الموظف العام :

ان كان مدلول لفظ « الموظف العام يختلف باختلاف ما اذا نظرنــا اليه من زاوية مدنية أو جنائية أو ادارية ، فاننا نســتطيع تعريف الموظف من الناحية الادارية « بأنه الشخص الذى يساهم فى عمل دائــم فى مرفق عام تديره الدولة وغيرهـا من الوحدات الادارية بأسلوب الاستغلال المباشر وتكون مساهمته فى ذلك العمل عن طريق اسـناد مشروع لوظيفــة ينطوى على قــرار بالتعيين من جانب الادارة ، وعلى قبــول لهذا التعيين من جانب صاحب الشأن » .

---

(١) حكم مجلس الدولة فى القضية رقم ١٢١ لسنة ٢ قضائية (مجموعـة المجلس س/٣ — ص١٥٢) .

(٢) حكم مجلس الدولة فى القضية رقم ٤٠٩ لسنة ٢ قضائية (مجموعـة المجلس س/٣ — ص٣٣) .

(٣) حكم مجلس الدولة فى القضية رقم ٤٩ لسنة ١ قضائية (مجموعـة المجلس س/٢ ص٣٧) ، والقضية رقم ٥٠ لسنة ١ قضائية (مجموعة المجلس س/٢ ص٤٢) ، والقضية رقم ١٢٢ لسنة ١ قضائية (مجموعـة المجلس س/١ — ص١٢٢) .

(ثانيا) التعريف القضائى للموظف العام :

تصدت محكمة النقض المصريـة لتعريف الموظف العام حيث تقول :

((الموظف العمومى هو كل ما تناط به احدى وظائف الدولة العامـة فى نطاق وظيفة احدى السلطات الثلاث سواء كان مستخدما حكوميـا أو غير مستخدم ، براتب أو بغير راتب ، وانمـا يشترط اصـلا ان تكـون فى نطـاق شـئون الدولة ويكون اختصاصـه آيلا اليه بطريق الانابة او بطريق التعيين على مقتضى احـد النصوص الدستورية أو التشريعية أو من المعينين فى وظائف حكومية تابعة لاحدى الوزارات أو الهيئـات أو المؤسسات العامة وان كان من ذوى المرتبات أن يكون مقيـدا على احدى درجات الكادر العام أو من يقـوم مقامه فى نطاق ميزانية الدولة)) .

(الطعنان ٢٥٣ ، ٥٩٤ لسنة ٤١ق ــ جلسة ١٩٧٦/٤/١٤ ــ سنة ٢٧ ــ ص٩٣١ أ) .

(ثالثا) تعريف الموظف العام فى قانون العقوبات :

نصت المادة (١١١) من قانون العقوبات رقم ٥٨ لسنة ١٩٣٧ على تعريف الموظف العام (من وجهة نظر قانون العقوبات) حيث تقول :

((يعد فى حكم الموظفين فى تطبيق نصوص هذا الفصل :

١ ــ المستخدمون فى المصالح التابعة للحكومة أو الموضوعة تحت رقابتها .

٢ ــ اعضاء المجالس النيابية العامة أو المحلية ســواء أكانوا منتخبين أو معينين .

٣ ــ المحكمون والخبراء ووكلاء النيابة والمصفون والحراس القضائيون .

٤ ــ كل شخص مكلف بخدمة عمومية .

٥ ــ أعضاء مجالس الادارة ومديرو ومستخدموا المؤسسات والشـركات والجمعيات والمنظمـات اذا كانت الدولة أو احدى الهيئـات العامة تسـاهم فى مالها بنصيب ما بأية صفة كانت)) .

* ومن جانبنا نرى أن اسباغ صفة الموظف العام على موظفى الشركـات والجمعيات حسبما ورد فى هذا القانـون أصبح لا يتفق مع الوضـع الصحيح ، والذى يجعل وصف الموظف العام مقصـورا على موظفى المؤسسات العامة ، والهيئـات العامة حسبما سنعود الى بيانه تفصيلا .

المطلب الثانى

واجبات العاملين بالدولة والاعمال المحظورة عليهم

(اولا) واجبات العاملين :

تنص المـــادة (٧٦) من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ على أن الوظائف العامة تكليف للقائمين بها ، هدفهـا خدمة المواطنين تحقيقا للمصلحة العامة طبقـــا للقوانين واللوائح والنظم المعمول بها .

ويجب على العامل مراعاة أحكام هذا القانون وتنفيذها وعليه :

(١) أن يؤدى العمل المنوط به بنفســه بدقـــة وأمانـــة وأن يخصص وقت للعمل الرسمى لاداء واجبات وظيفته ، ويجوز تكليف العاملين بالعمل فى غير أوقات العمل الرسمية علاوة على الوقت المعين اذا اقتضت مصلحة العمل ذلك .

(٢) أن يحسن معاملة الجمهور مع انجـــاز مصـالحه فى الوقت المناسب .

(٣) أن يحافظ على كرامة وظيفته طبقـــا للعرف العام وأن يســــلك فى تصرفاته مسلكا يتفق والاحترام الواجب .

(٤) المحافظة على مواعيد العمل واتباع الاجـــراءات التى تحددها اللائحة الداخلية للوحـــدة فى حالة التغيب عن العمل أو التأخير عن المواعيـــد .

(٥) المحافظة على ممتلكات وأموال الوحدة التى يعمل بهـــا ومراعـــــاة صيانتهـــــا .

(٦) ابلاغ الجهة التى يعمل بها بمحل اقامته وحالته الاجتماعية وكل تغيير يطرأ عليهـــا خلال شهر على الاكثر من تاريخ التغيير .

(٧) أن يتعاون مع زملائـــه فى أداء الواجبات العاجلة اللازمة لتأمين سير العمل وتنفيذ الخدمة العامة .

(٨) أن ينفذ ما يصدر اليـــه من أوامر بدقـــة وأمانـــة وذلك فى حـــــدود القوانين واللوائح والنظم المعمول بهـــا .

ويتحمل كل رئيس مسئولية الاوامر التى تصدر منه كما يكون مســــئولا عن حسن سير العمل فى حدود اختصاصاته .

(ثانيا) الاعمال المحظورة على العاملين بالدولة :

تنص المادة (٧٧) من ذات القانون على ما يلى :

يحظر على العامل :

(١) مخالفة القواعد والاحكام المنصوص عليها فى القوانين واللوائح المعمول بها .

(٢) مخالفة الاحكام الخاصة بضبط الرقابة على تنفيذ الموازنة العامة .

(٣) مخالفة اللوائح والقوانين الخاصة بالمناقصات والمزايدات والمخازن والمشتريات وكافة القواعد المالية .

(٤) الاهمال أو التقصير الذى يترتب عليه ضياع حق من الحقوق المالية للدولة أو احد الاشخاص العامة الاخرى أو الهيئات الخاضعة لرقابة الجهاز المركزى للمحاسبات أو المساس بمصلحة من مصالحها المالية أو يكون من شأنه ان يؤدى الى ذلك بصفة مباشرة .

(٥) عدم الرد على مناقضات الجهاز المركزى للمحاسبات او مكاتباته بصفة عامة أو تأخير الرد عليها ، ويعتبر فى حكم عدم الرد ان يجيب العامل اجابة الغرض منها المماطلة والتسويف .

(٦) عدم موافاة الجهاز المركزى للمحاسبات بغير عذر مقبول بالحسابات والمستندات المؤيدة لها فى المواعيد المقررة لها أو بما يطلبه من أوراق أو وثائق أو غيرها مما يكون له الحق فى فحصها أو مراجعتها أو الاطلاع عليها بمقتضى قانون انشائه .

(٧) أن يفضى بأى تصريح أو بيان عن أعمال وظيفته عن طريق الصحف أو غير ذلك من طرق النشر الا اذا كان مصرحا له بذلك كتابة من الرئيس المختص .

(٨) أن يفشى الامور التى يطلع عليها بحكم وظيفته اذا كانت سرية بطبيعتها أو بموجب تعليمات تقضى بذلك ، ويظل هذا الالتزام بالكتمان قائما ولو بعد ترك العامل الخدمة .

(٩) أن يحتفظ لنفسه بأصل أية ورقة من الاوراق الرسمية أو ينزع هذا الاصل من الملفات المخصصة لحفظه ولو كانت خاصة بعمل كلف به شخصيا .

(١٠) أن يخالف إجراءات الامن الخاص والعام التي يصدر بها قرار من السلطة المختصة .

(١١) أن يجمع بين وظيفته وبين أى عمل آخر يؤديه بالذات أو بالواسطة اذا كان من شأن ذلك الاضرار بأداء واجبات الوظيفة أو كان غير متفق مع مقتضياتها وذلك مع عدم الاخلال بأحكام القانون رقم ١٢٥ لسنة ١٩٦١ بقصر تعيين أى شخص على وظيفة واحدة .

(١٢) أن يؤدى اعمالا للغير بأجر او مكافأة ولو فى غير أوقات العمل الرسمية الا باذن من السلطة المختصة ، ومع ذلك يجوز أن يتولى العامل بأجر أو بمكافأة أعمال القوامة أو الوصاية أو الوكالة عن الغائبين أو المساعدة القضائية اذا كان المشمول بالوصاية أو القوامة أو الغائب أو المعين له مساعد قضائى ممن تربطهم به صلة قربى أو نسب لغاية الدرجة الرابعة .

وان يتولى أعمال الحراسة على الاموال التى يكون شريكا أو صاحب مصلحة فيها أو مملوكة لمن تربطهم به صلة قربى أو نسب لغاية الدرجة الرابعة وذلك بشرط اخطار الجهة الرئاسية التابع لها بذلك .

(١٣) أن يشرب الخمر أو أن يلعب القمار فى الاندية أو المحال العامة .

(١٤) ويحظر على العامل بالذات أو بالواسطة :

(أ) قبول أى هدايا أو مكافأة أو عمولة أو قرض بمناسبة قيامه بواجبات وظيفته .

(ب) أن يجمع نقودا لاى فرد أو لاية هيئة أو أن يوزع منشورات أو يجمع امضاءات لاغراض غير مشروعة .

(ج) أن يشترك فى تنظيم اجتماعات داخل مكان العمل دون اذن الجهة

التى تحددها السلطة المختصة ، مع مراعاة أحكام القانون رقم ٣٥ لسنة ١٩٧٦ باصدار قانون النقابات العمالية .

(د) أن يشترى عقارات أو منقولات مما تطرحه السلطات القضائية أو الادارية للبيع اذا كان ذلك يتصل بأعمال وظيفته .

(هـ) أن يزاول أى أعمال تجارية وبوجه خاص أن يكون له أى مصلحة فى اعمال أو مقاولات أو مناقصات تتصل بأعمال وظيفته .

(و) أن يشترك فى تأسيس الشركات أو يقبل عضوية مجالس ادارتها او اى عمل فيها الا اذا كان مندوبا عن الحكومة أو الهيئات العامة أو وحدات الحكم المحلى أو شركات القطاع العام .

(ز) أن يستأجر أراضى أو عقارات بقصد استغلالها فى الدائرة التى يؤدى فيها اعمال وظيفته اذا كان لهذا الاستغلال صلة بعمله .

(ح) أن يضارب فى البورصات .

* ومما تجدر الاشارة اليه انه فيما يختص بالحظر الوارد على مزاولة الاعمال التجارية فقد انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع ، وادارة الفتوى لوزارة المالية والاقتصاد فى شأن الحظر المتعلق بمباشرة الاعمال التجارية الى ما يلى :

انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بمجلس الدولة بفتواها رقم ٦٠٣ بتاريخ ١٩٧٤/١١/٦ بجلستها المنعقدة فى ١٩٧٤/١٠/٢٧ الى عدم جواز تعيين صاحب المدرسة الخاصة التى يتولى نظارتها على فئة مالية بموازنة وزارة التربية والتعليم .. ذلك لان تعيين صاحب المدرسة فى هذه الحالة ليس من شأنه أن تزايله صفته كصاحب لهذه المدرسة مما يجعله يؤدى عملا تجاريا ينطوى على مضاربة بقصد تحقيق الربح وهو أمر يحظر المشرع الجمع بينه وبين الوظيفة العامة طبقا لحكم المادة ٥٣ من القانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٧١ والتى تقابل المادة ٧٧ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ ــ اما اذا تصرف فى المدرسة للغير بما يترتب عليه زوال ملكيته لها فحينئذ يمكن تعيينه فى احدى الوظائف العامة .

وكذلك رأت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بمجلس الدولة بجلستها المنعقدة فى ١٩٧٠/١/٧ أن حظر مزاولة الاعمال التجارية لا يشترط فيه احتراف العامل للتجارة أى مزاولة الاعمال التجارية بصفة مستمرة ومنتظمة بل أن مراد هذا الحظر هو أن يزاول العامل ما يعد عملا تجاريا فى مفهوم القانون التجارى وهو ما يتميز بعنصر جوهرى هو المضاربة .

ولما كان عقد النقل يعتبر عقدا تجاريا بالنسبة لامين النقل سواء كان محترفا النقل أو لم يكن كذلك فانه ترتيبا على ذلك يحظر على العامل أن يستغل سيارة الاجرة استغلالا مباشرة وانما يجوز له تأجيرها بأجرة مقطوعة الى الغير ليستغلها هذا الغير لحسابه وتحت مسئوليته لان مثل هذا التأجير ليس فيه عنصر مضاربة ولا يقوم احتمال افلاسه ويخرج بالتالى عن نطاق الاعمال التجارية ، كما وأن هذا الحظر يسرى أيضا فى حالة استغلال العامل لسيارة بوصفه وليا طبيعيا على الغير لان التصرف وان كان ينصرف أثره الى الاصيل الا أنه صادر من النائب وليس من الاصيل ، ومن ثم فانه لا يجوز للعامل فى الصور التى يلحقها الحظر أن يأتى شيئا منها سواء بصفته أصيلا أو نائبا عن الغير المشمول بولايته .

* وكذلك باستطلاع رأى ادارة الفتوى « لوزارات المالية والاقتصاد والتجارة الخارجية والتموين والتجارة الداخلية ، والتأمينات الاجتماعية » عن مدى جواز التصريح لاحد العاملين بالقيام بالاعمال الفنية فى غير أوقات العمل الرسمية أفادت بكتابها رقم ١١٦٢ بتاريخ ١٩٧٩/١٢/٢٦ بأنه يجوز منحه هذا التصريح بشرط الا يؤدى ذلك الى الاضرار بواجبات وظيفته .. ذلك أن مؤدى قانون حماية المؤلف الصادر بالقانون رقم ٣٥٤ لسنة ١٩٥٤ أن المصنف سواء كان أدبيا أو علميا أو فنيا أيا كان مصدر التعبير عنه بالكتابة أو الصوت أو الرسم أو التصوير أو الحركة هو انتاج ذهنى متصل اشد الاتصال بالشخصية ومن ثم فانه لا يجوز الحيلولة بين الانسان والتأليف ، وترتيبا على ذلك فان التأليف لا يعد عملا تجاريا بأية حال من الاحوال أيا ما كان مظهر هذا التأليف أما استغلال المؤلف فقد يكون عملا تجاريا اذا ما اقام المؤلف بنفسه بدور الناشر بينما لا يكون كذلك اذا ما قام بنقل حق الاستغلال الى شخص آخر حتى ولو كان مقابل مبلغ من المال . (٤)

---

(٤) جدير بالذكر أننا ركزنا الاهتمام بالحظر الوارد على عدم مزاولة الاعمال التجارية على النحو سالف البيان لاننا لاحظنا فى الممارسة العملية أن كثيرا من القضايا التأديبية المعروضة الآن تكون بسبب مزاولة بعض العاملين لاعمال تجارية .

المطلب الثالث

مسئولية العامل عن الخطأ الشخصى دون الخطأ المصلحى

نتناول هذا الموضوع على النحو التالى :

(أولا) معيار الخطأ الشخصى والخطا المصلحى :

أكدت المحكمة الادارية العليا التفرقة بين الخطأ المصلحى أو المرفقى الذى ينسب فيه الاهمال أو التقصير الى المرفق العام ذاته . وبين الخطأ الشخصى الذى ينسب الى الموظف :

وقالت المحكمة الادارية العليا فى حكمها الشهير ما يلى :

« ومن حيث أن القاعدة التقليدية فى مجال قيام مسئولية الادارة على أساس ركن الخطأ قد حرصت على التمييز بين الخطأ المصلحى أو المرفق الذى ينسب الى ... وبين الخطأ الشخصى ... ففى الحالة الاولى تقع المسئولية على عاتق الادارة وحدها . ولا يسال الموظف عن أخطائه المصلحية والادارة هى التى تدفع التعويض . ويكون الاختصاص بالفصل فى المنازعة قاصر على القضاء الادارى .

وفى الحالة الثانية تقع المسئولية على عاتق الموظف شخصيا فيسأل عن خطئه الشخصى . وينفذ الحكم فى ماله الخاص .

ويعتبر الخطأ شخصيا اذا كان العمل الضار مصطبغا بطابع شخصى يكشف عن الانسان بضعفه ونزواته وعدم تبصره . أما اذا كان العمل الضار غير مصطبغ بطابع شخصى وينم عن موظف معرض للخطأ والصواب فان الخطأ فى هذه الحالة يكون مصلحيا . فالعبرة بالقصد الذى ينطوى عليه عمل الموظف وهو يؤدى واجبات وظيفته فكلما قصد النكاية أو الاضرار أو تغيا منفعته الذاتية كان خطؤه شخصيا يتحمل هو نتائجه .

وفيصل التفرقة بين الخطأ الشخصى والخطأ المصلحى يكون بالبحث وراء نية الموظف . فاذا كان يهدف من القرار الادارى الذى أصدره الى تحقيق الصالح العام . أو كان قد تصرف ليحقق أحد الاهداف المنوط بالادارة تحقيقها والتى تدخل فى وظيفتها الادارية . فان خطاه يندمج فى أعمال الوظيفة

بحيث لا يمكن فصله عنها . ويعتبر من الاخطـاء المنسوبة الى المرفق العام . ويكون خطأ الموظف هنا مصلحيا .

أما اذا تبين أن الموظف لم يعمل للصالح العام أو كان يعمل مدفوعـا بعوامل شخصية أو كان خطؤه جسيما بحيث يصل الى حد ارتكاب جريمـة تقـع تحت طائلة قانون العقوبات كالموظف الذى يستعمل سـطوة وظيفته فى وقف تنفيذ حكم اوامـر أو طلب من المحكمة فان الخطأ فى هذه الحالة يعتبـر شـخصيا . (٥)

(ثانيا) مدى ثبوت المسئولية المدنية :

وضع القضـاء الادارى المعيار التالى :

ان معيار الخطأ وثبوت المسـئولية المدنية هو الانحـراف عن السـلوك المألوف للرجل العادى ، ومعيار الخطأ الشخصى من الناحية الادارية أن يكـون العمل الضار مصطبغا بالطابع الشخصى أو أن يكون خطأ جسيما – ويقـدر التعويض للمضرور على أساس تحديد مـدى مسئولية كلا من التابع والمتبوع عن اعمـال تابعة الذى ثبتخطؤه على هذا الاسـاس ويكون للمسـئول عن عمل الغير « المتبوع » حق الرجوع على التابع فى الحـدود التى يكـون فيها مسئولا عن تعويض الضرر طبقا لحكم المـادة (١٧٤ مدنى ، ١٧٥ مدنى) .

وجاء بحكم محكمة القضاء الادارى فى هذا الشأن ما يلى :

« ومن حيث أن النقطة القانونية مثـار النزاع فى الدعـوى هى مدى مسئولية المدعى عن الحادث الذى حكم بسببه بالتعويض على الجهة الادارية باعتبارها متبوعا تسأل عن أعمـال تابعها وهو المدعى .

ومن حيث أن حكم محكمة القاهرة الابتدائية فى الدعوى رقم ٦٠٩٣ لسنة ١٩٦٤ مدنى كلى القاهرة استند فى حكم التعويض الصادر ضـد المدعى عليها الاولى وزارة الداخلية الى نص المـادة ١٦٣ مدنى ويجرى نصهـا على الوجه التالى « كل خطأ يسبب ضررا للغير يلزم من ارتكبـه بالتعويض والى

---

(٥) مشار الى الحكم بمرجع المستشار / مصطفى بكر « تأديب العاملين فى الدولة » س ١٩٦٦ – ص ١٢٤ – ١٢٥ .

نص المادة ١٧٤ مدنى ونصها أن يكون المتبوع مسـئولا عن الضرر الذى يحدثه تابعه بعمله غير المشروع متى كان واقعـا منه فى حالة تأديـة وظيفتـه او بسـببها .

ومن حيث أن سند المسئولية التقصيرية فى الدعوى المشـار اليهـا هو ثبوت الخطأ فى جانب جهة الادارة وذلك ان الضابط المختص (المدعى) انحرف عن السلوك المألوف للرجل العادى فى مثل ظـروف حادث تعقب المتهم للقبض عليه وما تقتضيه الحيطة والتبصر الا يتم هذا العمل فى وضـح النهار حتى يتسنى ضبط المتهم تحت ستار الظلام فلا يراه أهله وعشـيرته ويحاولوا افلاته كما حدث الى غير ذلك من الاجـراءات التى كان يجب اتخاذها لتفادى وقـوع الحادثة التى ادت بحياة المخبر (المضرور فى دعوى التعويض) .

ومن حيث انه لتحديد مدى مسئولية المدعى (التابع فى دعوى التعويض) عن اداء التعويض المحكوم به ضد الجهة الادارية (المتبوع) يجب التفرقـة بين الخطأ الشخصى من الناحية المدنية والخطأ الشخصى من الناحية الادارية . فمعيار الخطأ وثبوت المسئولية المدنية هو الانحـراف عن السلوك المألوف للرجل العادى . وعندئذ تتحقق مسـئولية المتبوع عن أعمـال تابعه الذى « خطؤه على هذا الاساس » ويكون للمسـئول عن عمل الغير (المتبوع) حق الرجوع عليه (التابع) فى الحدود التى يكون فيها هذا الغير مسـئولا عـن تعويض الضرر (المادة ١٧٥ مدنى) .

ومن حيث ان المستفاد من استقراء نص المـادة ١٧٥ مدنى أن التابع لا يكون حتما مسئولا عن تعويض الضرر أو انه دائما من حق المتبوع الرجـوع عليه وانما لذلك حدودا معينة وقـد رسـم القانون المدنى ذاته هذه الحدود بالنسـبة للموظف العام فنص فى المـادة ١٦٧ على انه « لا يكون للموظف العام مسـئولا عن عمله الذى أضر بالغير اذا قام به تنفيذا لامر صادر اليه من رئيس متى كان اطاعـة هذا الامر واجبة عليه أو كان يعتقد انها مبنية على أسباب معقولة وانه راعى فى عمله جانب الحيطة » .

ومن حيث أن الثابت من الاوراق أن المدعى قـدم للمحاكمة أمـام مجلس التاديب لاتهامه بمسـئوليته من الناحية الادارية عن وقـوع الحادث الذى

اودى بحياة المخبر وما نسب الى المدعى من اهمـال واخلال منه بأداء وظيفته وبجلسـة ١٩٦١/١٢/٢٤ أصدر مجلس التأديب قـراره ببراءة المدعى مما أسند اليه ولم تطعن الوزارة فى هذا القرار وبالتالى فقد أصبح نهائيا .

ومن حيث أنه من ناحية أخرى فانه طبقـا لنص المـادة ٥٨ من قانـون العاملين المدنيين بالدولة رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٤ لا يسأل العامل مدنيا الا عن الخطأ الشخصى — ويعتبر الخطأ شخصيا حسبما استقر على ذلك القضـاء الادارى اذا كان العمل الضار مصطبغا بطابع شخصى يكشف عن الانسـان بضعفه ونزواته وعدم تبصره أو كان خطـؤه خطأ جسيما يصـل الى حـد ارتكابه جريمة جنائيـة معاقبا عليها . أما اذا كان العمـل الضار غير مصطبغ بطابـع شـخصى وينم عن موظف معرض للخطأ والصواب فان الخطأ فى هذه الحالة يكون مصلحيـا أو مرفقيا وبالتالى فلا يجوز الرجوع على الموظـف العام فى الحالة الاخيرة بالتطبيق لنص المـادة ١٦٥ مدنى والمـادة ٥٨ من القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٤م .

ومن حيث ان براءة المدعى من التهم التى اسندت اليه وحوكـم بسـببها اداريـا تقطـع بعدم مسئوليته عن خطأ شخصى ومن ثم فلا يجـوز الرجوع عليه بالتعويض المحكوم به على الجهة الادارية باعتبارها متبوعـا عن أعمـال تابعهـا .

ومن حيث ان الجهة الادارية قد أصدرت قرارهـا باجراء خصم قيمـة التعويض المحكوم به ضدهـا فى حدود ربع المعاش المسـتحق للمدعى فأنهـا تكون قـد خالفت حكم القانون ويتعين القضـاء ببطلان الخصم من معاش المدعى وبأحقيته فى استرداد ما سبق خصمه منـه » . (٦)

---

(٦) مجموعة المبادىء القانونية التى قررتها محكمة القضـاء الادارى — س٢٦ من أول أكتوبر ١٩٧١ الى آخر سبتمبر ١٩٧٢ — ص٨١ — ٨٣ .

المبحث الثانى

العقوبات التأديبيـــة

المطلب الاول

جرائم الموظفين الواردة بقانون العقوبات

تتمثل هذه الجرائم فى الجرائم التالية :

أولا : جرائم اختلاس المال العام والعدوان عليه .

ثانيا : جرائـــم الرشـــــوة .

ثالثا : تجاوز الموظفين حـــدود وظائفهم .

رابعا : الاكراه وســـوء معاملة الموظفين لافراد الناس .

ونبين ذلك على النحو التالى :

(أولا) : جرائم اختلاس المال العام والعدوان عليه :

نص الباب الرابع من قانون العقوبات رقم ٥٨ لسنة ١٩٣٧ على هذه الجرائم وذلك على النحو التالى

(١) جاء بالمادة «١١٢» ما يلى :

« كل موظف عام اختلس أموالا او أوراقا أو غيرهـــا وجدت فى حيازتـــه بسبب وظيفته يعاقب بالاشغال الشاقة المؤقتة .

وتكون العقوبة الإشغال الشاقة المؤبدة فى الاحوال الآتية :

(أ) اذا كان الجانى من مأمورى التحصيل أو المندوبين له أو الامنـــاء على الودائـــع أو الصيارفة وسلم اليه المال بهذه الصفة .

(ب) اذا ارتبطت جريمة الاختلاس بجريمة تزوير أو استعمال محرر مزور ارتباطا لا يقبل التجزئة .

(جـ) اذا ارتكبت الجريمة فى زمن حرب وترتب عليها اضرار بمركز البلاد الاقتصادى أو بمصلحة قومية لها .

(٢) كما نصت المادة «١١٣» على ما يلى :

« كل موظف عام استولى بغير حق على مال أو أوراق أو غيرها لاحدى الجهات المبينة فى المادة ١١٩ ، أو سهل ذلك لغيره بأية طريقة كانت يعاقب بالاشغال الشاقة المؤقتة ، أو السجن وتكون العقوبة الاشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة اذا ارتبطت بجريمة تزوير أو استعمال محرر مزور ارتباطا لا يقبل التجزئة أو اذا ارتكبت الجريمة فى زمن حرب وترتب عليها اضرار بمركز البلاد الاقتصادى أو بمصلحة قومية لها .

وتكون العقوبة الحبس والغرامة التى لا تزيد على خمسمائة جنيه او احدى هاتين العقوبتين ، اذا وقع الفعل غير مصحوب بنية التملك ويعاقب بالعقوبات المنصوص عليها فى الفقرات السابقة حسب الاحوال كل موظف عام استولى بغير حق على مال خاص أو أوراق أو غيرها تحت يد احدى الجهات المنصوص عليها فى المادة ١١٩ أو سهل ذلك لغيره بأية طريقة كانت .

(٣) وجاء بالمادة « ١١٣ مكرر » ما يلى :

« كل رئيس أو عضو مجلس ادارة احدى شركات المساهمة أو مدير أو عامل بها اختلس أموالا أو أوراقا أو غيرها وجدت فى حيازته بسبب وظيفته أو استولى بغير حق عليها أو سهل ذلك لغيره ، بأية طريقة كانت يعاقب بالسجن مدة لا تزيد على خمس سنين .

وتكون العقوبة الحبس مدة لا تزيد على سنتين والغرامة التى لا تزيد على مائتى جنيه أو احدى هاتين العقوبتين اذا وقع فعل الاستيلاء غير مصحوب بنية التملك » .

(٤) وقضت المادة « ١١٤ » بما يلى :

« كل موظف عام له شأن فى تحصيل الضرائب أو الرسوم أو العوائد أو

الغرامات أو نحوها ، طلب أو اخذ ما ليس مستحقا أو يزيد على المستحق مع علمه بذلك يعاقب بالاشغال الشاقة المؤقتة أو السجن » .

(٥) ونصت المادة «(١١٦)» على ما يلى :

« كل موظف عام كان مسئولا عن توزيع سلعة أو عهد اليه بتوزيعها وفقا لنظام معين فأخل عمدا بنظام توزيعها يعاقب بالحبس .

وتكون العقوبة السجن اذا كانت السلعة متعلقة بقوت الشعب أو احتياجاته أو اذا وقعت الجريمة فى زمن حرب » .

(٦) وجاء بالمادة « ١١٦ مكرر » ما يلى :

« كل موظف عام أضر عمدا بأموال أو مصالح الجهة التى يعمل بها أو يتصل بها بحكم عمله أو بأموال الغير أو مصالحهم المعهود بها الى تلك الجهة يعاقب بالاشغال الشاقة المؤقتة .

فاذا كان الضرر الذى ترتب على فعله غير جسيم جاز الحكم عليه بالسجن ..

(٧) وذكرت المادة « ١١٦ مكرر أ » ما يلى :

« كل موظف عام تسبب بخطئه فى الحاق ضرر جسيم بأموال أو بمصالح الجهة التى يعمل بها أو يتصل بها بحكم وظيفته أو بأموال الغير أو مصالحهم المعهود بها الى تلك الجهة بأن كان ذلك ناشئا عن اهمال فى اداء وظيفته أو من اخلال بواجباتها أو اساءة استعمال السلطة ، يعاقب بالحبس وبغرامة لا تجاوز خمسمائة جنيه أو باحدى هاتين العقوبتين .

وتكون العقوبة الحبس مدة لا تقل عن سنة ولا تزيد على ست سنوات وغرامة لا تجاوز الف جنيه اذا ترتب على الجريمة اضرار بمركز البلاد الاقتصادى أو مصلحة قومية لها » .

(٨) وجاء بالمادة « ١١٦ مكرر ب » ما يلى :

« كل من أهمل فى صيانة استخدام أى مال من الاموال العامة معهود به اليه أو تدخل فى صيانته أو استخدامه فى غير اختصاصه ، وذلك على نحو يعطل

الانتفاع به أو يعرض سلامته أو سلامة الاشخاص للخطر يعاقب بالحبس مـدة لا تجاوز سنة وبغرامة لا تجاوز خمسمائة جنيه أو باحدى هاتين العقوبتين .

وتكون العقوبة الحبس مدة لا تقل عن سنة ولا تزيد على ست سنوات اذا ترتب على هـذا الاهمال وقوع حريق أو حادث آخر نشأت عنه وفاة شـخص أو أكثر من ثلاثة اشخاص .

وتكون العقوبة السجن ، اذا وقعت الجريمة المبينة بالفقرة السابقة فى زمن حرب على وسيلة من وسائل الانتاج المخصصة للمجهود الحربى » .

(٩) وذكرت المادة « ١١٦ مكرر جـ » ما يلى :

« كل من أخل عمدا بتنفيذ كل أو بعض الالتزامات التى يفرضها عليه عقد مقاولة أو نقل أو توريد أو التزام أو اشغال عامة ارتبط به مع احدى الجهات المبينة فى المادة ١١٩ أو مع احدى شركات المساهمة وترتب على ذلك ضرر جسيم ، **أو اذا ارتكب أى غش فى تنفيذ هذا العقد يعاقب بالسجن وتكون العقـوبة الاشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة اذا ارتكبت الجريمة فى زمن حرب وترتب عليها اضرار بمركز البلاد الاقتصادى أو بمصلحة قومية لها ... »**

(١٠) ونصت المادة « ١١٧ » من ذات القانون على ما يلى :

كل موظف عام استخدم سخرة عمالا فى عمل لاحـدى الجهات المبينة فى المادة ١١٩ أو احتجز بغير مبرر أجورهم كلها أو بعضها يعاقب بالاشغال الشاقة المؤقتة .

وتكون العقوبة الحبس اذا لم يكن الجانى موظفا عاما .

(١١) كذلك جاء بالمادة « ١١٧ مكرر » ما يلى :

« كل موظف عام خرب أو أتلف أو وضع النار عمدا فى أمـوال ثابتة أو منقولة أو أوراق أو غيرها للجهة التى يعمل بها أو يتصل بها بحكم عمله ، أو للغير متى كان معهودا بها الى تلك الجهة ، يعاقب بالاشـغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة .

وتكون العقوبة الاشغال الشاقة المؤبدة اذا ارتكب احدى هذه الجـرائم

بقصد تسهيل ارتكاب جريمة من الجرائم المنصوص عليها فى المواد ١١٢ ، ١١٣ ، ١١٣ مكررا أو لاخفاء أدواتها .

ويحكم على الجانى فى جميع الاحوال بدفع قيمة الاموال التى خربهـا أو اتلفها أو أحرقها » .

وفضلا عن العقوبات الواردة بالمواد سالفة البيان فقد قـــرر المشرع عقوبات تكميلية .

*** وسوف نعود الى شرح ذلك فى موضعه المناسب :**

المطلب الثانى

العقوبات التأديبية التى يجوز توقيعها على العاملين المدنيين بالدولة وفقا لاحكام القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨

نصت المادة (٨٠) من هذا القانون على أن : « الجزاءات التأديبية التى يجوز توقيعها على العاملين هى :

١ ــ الانذار .

٢ ــ تأجيل موعد استحقاق العلاوة لمدة لا تجاوز ثلاثة أشهر .

٣ ــ الخصم من الاجر لمدة لا تجاوز شهرين فى السنة ، ولا يجوز أن يتجاوز الخصم تنفيذا لهذا الجزاء ربع الاجر شهريا بعد الجزء الجائز الحجـز عليه أو التنازل عنه قانونا .

٤ ــ الحرمان من نصف العلاوة الدورية .

٥ ــ الوقف عن العمل لمدة لا تجاوز ستة اشهر مع صرف نصف الاجر .

٦ ــ تأجيل الترقية عند استحقاقها لمدة لا تزيد عن سنتين .

٧ ــ خفض الاجر فى حدود علاوة .

٨ ــ الخفض الى وظيفة فى الدرجة الادنى مباشرة .

٩ ــ الخفض الى وظيفة فى الدرجة الادنى مباشرة مع خفض الاجر الى القدر الذى كان عليه قبل الترقية .

١٠ ــ الاحالة الى المعاش .

١١ ــ الفصل من الخدمة .

أما بالنسبة للعاملين من شاغلى الوظائف العليا فلا توقع عليهم الا الجزاءات التالية

١ ــ التنبيه .

٢ ــ اللوم .

٣ ــ الاحالة الى المعاش .

٤ ــ الفصل من الخدمة » .

ونصت المادة (٨٨) من هذا القانون على انه : « لا يمنع انتهاء خدمة العامل لأى سبب من الاسباب من الاستمرار فى محاكمته تأديبيا ، اذا كان قد بدىء فى التحقيق معه قبل انتهاء مدة خدمته .

ويجوز فى المخالفات التى يترتب عليها ضياع حق من حقوق الخزانة العامة ، اقامة الدعوى التأديبية ولو لم يكن قد بدىء فى التحقيق قبل انتهاء الخدمة ، وذلك لمدة خمس سنوات من تاريخ انتهائها .

ويجوز أن يوقع على من انتهت خدمته ، غرامة لا تقل عن خمسة جنيهات ، ولا تجاوز الاجر الاجمالى الذى كان يتقاضاه العامل فى الشهر عند انتهاء الخدمة » .

واستثناء من حكم المادة ١٤٤ من قانون التأمين الاجتماعى رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ والقوانين المعدلة له ، تستوفى الغرامة من تعويض الدفعة الواحدة أو المبلغ المدخر أن وجد عند استحقاقها وذلك فى حدود الجزء الجائز الحجز عليه ، أو بطريق الحجز الادارى على أمواله » .

ويلاحظ على الوضع القائم فى ظل القانون ٤٧ لسنة ١٩٧٨ ما يلى : (٧)

(أ) أن القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ بالنظام الحالى للعاملين المدنيين بالدولة ــ وما ورد به من جزاءات تأديبية ، سواء ما تعلق منها بالعاملين الموجودين بالخدمة لدى توقيع الجزاء ، أو بالعاملين غير الموجودين بالخدمة عند صدور الجزاء ــ هو وحده الواجب التطبيق بالنسبة لهؤلاء العاملين جميعا ويستوى فى هذا أن يوقع الجزاء من الجهة الادارية أو من المحكمة التأديبية ، وذلك لأن هذا القانون قد نص فى المادة الثانية من مواد اصداره على الغاء

---

(٧) يراجع فى هذا الشأن :
المستشار / عبد الوهاب البندارى : ــ مرجع سابق ــ ص١٤٤ ــ ١٤٦ .

القانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٧١ بالنظام السابق لهؤلاء العاملين ، كما نص فى هذه المادة أيضا على الغاء كل نص يخالف احكامه .

ومن ثم يعتبر ملغيا ، نص المادة (٢١) من قانون مجلس الدولة ، فيما نصت عليه هذه المادة من جزاءات تاديبية بالنسبة لهؤلاء العاملين ، وهى الجزاءات الخاصة بمن ترك الخدمة .

(ب) أعاد هذا القانون الجديد رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ — النص على الجزاءات الآتية : ((خفض الاجر فى حدود علاوة — الخفض الى وظيفة فى الدرجة الادنى مباشرة ، مع خفض الاجر الى القدر الذى كان عليه قبل الترقية)) .

(جـ) نص القانون الجديد على عقوبة ((تأجيل الترقية)) عند استحقاقها لمدة لا تزيد عن سنتين . ولم تكن موجودة فى القوانين السابقة .

(د) خفف القانون الجديد من العقوبة الخاصة بالعلاوة الدورية حيث نص على الحرمان من نصف العلاوة الدورية فى حين أن القانون السابق كان ينص على الحرمان من العلاوة ((كلها)) .

(هـ) نص القانون الجديد أيضا على عقوبة ((الاحالة الى المعاش)) بالنسبة لجميع العاملين أيا كان مستواهم ، ولم تكن هذه العقوبة منصوصا عليها فى القانون القديم الا بالنسبة للعاملين شاغلى وظائف الادارة العليا والفئة الوظيفية التى يبدأ مربوطها بمبلغ ٨٧٦ جنيها .

(و) نص القانون الجديد على عقوبتى ((الاحالة الى المعاش)) و ((الفصل من الخدمة)) دون أن يقرن أيا منهما بالحرمان من المعاش أو المكافأة كليا أو جزئيا . وذلك لصالح الموظف . وهذا على خلاف القانون القديم الذى كان يقرن عقوبة ((العزل من الوظيفة)) بالحرمان من المعاش أو المكافأة فى حدود الربع .

(ز) خفف القانون الجديد أيضا بالنسبة للعقوبات التى يجوز توقيعها على العاملين بعد تركهم الخدمة : فقد اكتفى بالنص على عقوبة الغرامة التى لا تقل عن خمسة جنيهات ، ولا تجاوز الاجر الاجمالى الذى كان يتقاضاه العامل فى الشهر عند انتهاء الخدمة.ولم ينص على غيرها.فى حين ان القانون القديمرقم٥٨ لسنة ١٩٧١ بالنظام السابق لهؤلاء العاملين وكذلك القانون رقم ٤٧ لسنة

١٩٧٢ فى شأن مجلس الدولة — كانا ينصان على هذه العقوبة باعتبارها ادنى العقوبات التى يجوز توقيعها على من ترك الخدمة ، كما كانا ينصان أيضا على عقوبتين اخرتين ، هما : « الحرمان من المعاش لمدة لا تزيد عن ٣ أشـــــهر » و « الحرمان من المعاش فيما لا يجاوز الربع » وتعتبر ملغاة ، هاتان العقوبتان ، لما سلف بيانه ، ومن ثم فلا يجوز أن توقع على هؤلاء العاملين ، الا العقـــوبة المنصوص عليها فى القانون الجديد ، وهى عقوبة الغرامة .

* ومن مطالعة هذه الملاحظات الجوهرية ، نرى أن الاحـــكام الواردة بالقانون ٤٧ لسنة ١٩٧٢ تتسم بلمحات انسانية أكثر مما سبقها من التشريعات الاخرى .

المطلب الثالث

العقوبات التأديبية التى يجوز توقيعها على العاملين بالقطاع العام

الجزاءات التأديبية التى يجوز توقيعها على العاملين طبقا للمادة (٨٢) من القانون (٤٨) لسنة ١٩٧٨ هى : —

(١) الانذار .

(٢) تأجيل موعد استحقاق العلاوة لمدة لا تجاوز ثلاثة أشهر .

(٣) الخصم من الاجـــر لمدة لا تجاوز شهرين فى السنة .

ولا يجوز أن يتجاوز الخصم تنفيذا لهذا الجزاء ربع الاجر شهريا بعـــد الجزاء الجائز الحجز عليه أو التنازل عنه قانونا .

(٤) الحرمان من نصف العلاوة الدورية .

(٥) الوقف عن العمل لمدة لا تجاوز ستة أشهر مع صرف نصف الاجر .

(٦) تأجيل الترقية عند استحقاقها لمدة لا تزيد على سنتين .

(٧) خفض الاجر فى حدود العلاوة .

(٨) الخفض الى وظيفة فى الدرجة الادنى مباشرة .

(٩) الخفض الى وظيفة فى الدرجة الادنى مباشرة مع خفض الاجـــــر بما لا يتجاوز القدر الذى كان عليه قبل الترقية .

(١٠) الاحالة الى المعاش .

(١١) الفصل من الخدمة .

اما بالنسبة للعاملين من شاغلى الوظائف العليا الواردة بجدول توصيف وتقييم الوظائف المعتمدة من مجلس ادارة الشركة فلا توقع عليهم الا الجزاءات التاليـــة :

(١) التنبيه .

(٢) اللـــوم .

(٣) الاحالة الى المعاش .

(٤) الفصل من الخدمة .

وجدير بالاحالة أن الجزاءات سالفة البيان هى وحدها التى يجوز توقيعها دون غيرها من الجزاءات التى الغيت وذلك نظرا لأن القانون الحالى (٤٨ لسنة ١٩٧٨) قد نص فى المادة الثانية من مواد الاصدار على ما يلى :

« يلغى القانون رقم ٦١ لسنة ١٩٧١ باصدار نظام العاملين بالقطاع العام كما يلغى كل نص يخالف أحكام القانون المرافق » .

كما أن المادة ١٩ من قانون مجلس الدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ تنص على ما يلى :

« توقع المحاكم التاديبية الجزاءات المنصوص عليها فى القوانين المنظمـــة لشئون من تجرى محاكمتهم » .

وطبقا لهذا النص توقع هذه المحاكم ـ بالنسبة للعاملين فى القطاع العام الجزاءات التأديبية المنصوص عليهـــا فى نظامهم الحـــالى دون غيرهـــــا من الجزاءات التى سبق أن وردت فى تشريعات اخرى كالقانون رقم ١١٧ لســـنة ١٩٥٨ باعادة تنظيم النيابة الادارية والمحاكمات التأديبية ، والقانون رقم (١٩) لسنة ١٩٥٩ فى شأن سريان أحكام قانون النيابة الادارية والمحاكمات التاديبيـــة على موظفى المؤسسات والهيئات العامة والشركات والجمعيـــات والهيئـــات الخاصة .

فالجزاءات الواردة فى هذين القانونين أو فى غيرهما من التشريعـــــات

السابقة المتعلقة بهؤلاء العاملين تعتبر ملغاة طبقا لنص المادة الثانية من مـواد اصدار القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ بنظامهم الحالى (٨) .

المطلب الرابع

العقوبات التأديبية المقنعـة

(**أولا**) استقرت أحكام القضاء الادارى على أن الجزاء المقنع فضلا عن كونه معيب لخروجه على التعداد القانونى للعقوبات ، فهو معيب كذلك لتضـمنه توقيع عقوبة على العامل دون اتباع الاجراءات القانونية المقررة لذلك .

وذلك فضلا عن اتخاذ اجراءات غير عقابية فى شكل عقوبات مقـررة ، يعد انحرافا بالسلطة لعدم تحقيق الصالح العام ولمخالفة قاعـدة تخصيص الاهداف ، حيث تستبدل الادارة غرضا غير عقابى بغرض آخر عقابى ، بطريقة مستترة غير ظاهرة ويمكن تأسيس هذه المخالفة على أساس الخطأ فى القـانون وفى الاسباب (٩) .

ولا يلزم لكى يعتبر القرار الادارى بمثابة الجزاء التأديبى المقنع أن يكون متضمنا عقوبة من العقوبات التأديبية المعينة والا لكان جزاءا تأديبيا صريحا ، وانما الفيصل فى اسباغ صفة العقاب المقنع على ما تصدره الادارة من اجراءات ، فيكفى أن تتبين المحكمة من ظروف الاحوال وملابساتها أن نية الادارة قد اتجهت الى عقاب الموظف بغير اتباع الاجراءات المقررة للقرار التأديبى ، فانحـرفت بسلطتها فى القرار لتحقيق هذا الغرض المستتر (١٠) .

---

(٨) المستشار / عبد الوهاب البندارى : « العقوبات التأديبية » ـــ مرجع سابق ـــ ص ١٦٠ ـــ ١٦١ .

*** مما تجدر الاشارة اليه أن هناك بعض الجزاءات التاديبية توقـع على بعض طوائف العاملين الذين تنظم شئون تاديبهم تشريعات خاصة ، مثل ما ورد بالمادة (٤٨) بالقانون ١٠٩ لهيئة الشرطة ، والمادة (٤٠) من القـانون ١٦٦ لسنة ١٩٥٤ بشأن قانون السلكين الدبلوماسى والقنصلى ، والمادة (١١٠) من قانون تنظيم الجامعات .**

(٩) المستشار الدكتور / مغاورى محمد شاهين « مرجع سـابق » ـــ ص ٥٥٧ .

(١٠) المحكمة الادارية العليا فى ١٩٥٦/٦/٢٣ ـــ س/١ ـــ ص ٩٢٤ .

والعبرة فى استظهار الجزاء المقنع هو بالسبب الحقيقى وليس بالسبب الظاهر للاجراء أخذا بالمعيار الموضوعى .

والقرار المشوب بجزاء تأديبى مقنع يعتبر مشوبا بالتعسف والانحراف فى استخدام السلطة لانه ينشأ مخالفا لمبدأ شرعية العقوبة التأديبية ، ويتعين على القضاء ابطال مثل هذا القرار .

ولا توجد صور محددة للعقوبات المقنعة ولكن الفقه والقضاء يعطى أمثلة لها نوردها فيما يلى : —

(١) النقل المكانى :

يتمثل النقل المكانى فى نقل الموظف من مقر عمله الى جهة نائية دون استهداف مصلحة العمل وبقصد الانتقام وباساءة استعمال السلطة .

(٢) النقل النوعى :

يقصد به تنزيل العامل من وظيفته دون ذنب يكون قد اقترفه كتنزيل عضو بالشئون القانونية الى وظيفة ادارية دون أسباب مبررة لذلك ودون اتباع الأداة القانونية الصحيحة كأن يكون العضو مسكنا على وظيفة فنية بالشئون القانونية بقرار وزارى تحصن وأصبح غير قابل للسحب أو الالغاء ، كذلك الوضع بالنسبة لنقل الموظف من كادر ادارى الى كادر كتابى (١١) . كذلك النقل من وظيفة فنية الى أخرى كتابية ولو فى نفس درجته ، اذ يعد ذلك نقلا نوعيا ينطوى على تنزيل فى الوظيفة ينطوى على جزاء تأديبى مقنع مما لا يجوز توقيعه الا بقرار من السلطة التأديبية المختصة (١٢) .

وتوضيحا لما تقدم فقد قضت كل من محكمة القضاء الادارى والمحكمة التأديبية العليا بالغاء قرار ادارى بنقل سكرتير ثان من وظيفة بوزارة الخارجية

---

(١١) محكمة القضاء الادارى فى أول ديسمبر سنة ١٩٥٥ — فى القضية رقم ١٤٢٥ .

(١٢) محكمة القضاء الادارى فى ١٧ نوفمبر سنة ١٩٥٥ — س ١٠ ق — ص ٣٣ .

ولما طعن فى قرار النقل تبين أنه لم يكن هناك سبب يتصل بالصالح العـــام يدعو الى هذا النقل .

وقالت المحكمة الادارية العليا :

« ان من شأن هذه الاعتبارات أن تزحزح قرينة الصحة المفترضة فى قيام القرار المطعون فيه على أسبابه ، وتنقل عبء الاثبات الى جانب الحكومة .. .. ومن أن القرار المطعون فيه قد قام على غير سبب يبرره فانه يكون حريا بالالغـــاء » (١٣) .

ونبين فيما يلى أمثلة للعقوبات التأديبية المقنعة وهى :

* أن يتكشف من ظروف القرار أنه كان لمجرد التشفى والانتقـــام مـــن الموظف وملاحقته بالاضطهاد تبريرا لنقله .

* أن يصاحب قرار النقل المكانى قرار تأديبى لم يحمل على سبب صحيح وانما تصدره الادارة بدافع اساءة استعمال السلطة .

* النقل من وظيفة أعلى الى وظيفة أدنى فى التدرج الرئاسى (١٤) .

* نقل الموظف من كادر فيه مجال مفتوح للترقيات الى كادر مغلق (١٥) .

وجدير بالاحاطة أن الحالات سالفة البيان ليست حصرا شاملا للعقـــوبات التأديبية المقنعة بل هى مجرد أمثلة يمكن القياس عليها أو الاضافة اليها عندما

---

(١٣) المحكمة الادارية العليا فى ٢٣ نوفمبر سنة ١٩٦٨ ـــ س ١٤ ق ـــ ص ٦٩ .

(١٤) محكمة القضاء الادارى فى ٢ مارس سنة ١٩٥٤ ـــ س ٨ ق ـــ ص ٨١٦ .

(١٥) المحكمة الادارية العليا فى ٢١ مارس سنة ١٩٥٩ ـــ س ٤ ق ـــ ص ٩٤٤ وتقول « الثابت من ظروف الحال وملابســاته تقطع بأن نقل المدعى مدير مجلة الازهر كان مشوبا بسوء استعمال السلطة اذ انحرف عن الغاية الطبيعية التى تغياها من النقل الى غاية أخرى تنكب بها الجادة ، وذلك بقصد ابعـــاده من سلك المعاهد وحرمانه من مزاياه والترقى فى درجاته الى مكان ينقفل عليـــه بل ان هذا النقل تحايلا للتهرب من مقتضى القضاء الذى أنصفه » .

يستشف أن الادارة لم تصدر القرار فى نطاق قواعد المشروعية ، أو انها تنكبت وجه المصلحة العامة ، أو أساءت استعمال السلطة ، أو اعتدت على مراكز قانونية مستقرة بطرق غير مشروعة ، أو تعمدت اساءة استعمال السلطة ، أو غلفت قرارها بأسباب مضللة غلفتها بالمشروعية بينما تنطوى فى الحقيقة على جزاءات تأديبية مقنعة وهكذا .....

(ثانيا) ومن جانبنا نضيف الى الصور التقليدية سالفة البيان صورة جديدة وهى : ـ

صور العقوبة المقنعة فى تقارير الكفاية :

فى حالات غير قليلة تظهر صور العقوبة المقنعة فى تقارير الكفاية حيث يستعملها بعض الرؤساء وسيلة فى خفض درجات كفاية الموظف لحرمانه من الترقية دون سبب مشروع ، مما يجعل تصرفهم مشوبا باساءة استعمال السلطة ، ويجعل هذه التقارير موضوعا للطعن عليها بالالغاء .

ونبين أحكام القضاء فى هذا الشأن على النحو التالى :

(١) جاء بحكم محكمة القضاء الادارى ما يلى :

« أن قيام لجنة شئون الموظفين بخفض درجة كفاية العامل دون ابداء الاسباب مع خلو ملفه مما يستبين منه ما يؤثر على درجة كفايته يعتبر دليلا على انحراف اللجنة نتيجة لذلك » (١٦) .

(٢) جاء بحكم المحكمة الادارية العليا ما يلى :

« ... فاذا وجب على الرؤساء ان يقيموا تقديراتهم (وهم يعدون التقارير) على حقيقة كفاية الموظف مقرونة بعناصرها ، من انتاج ومواظبة وطباع واستعداد ذهنى وقدرة على تحمل المسئولية ، فان لجنة شئون الموظفين ينبغى عند التعقيب أن تقيس الكفاية بهذه المعايير ذاتها ، وأن تزنها بموازين العناصر التى تتألف منها . فاذا قامت اللجنة تقديرها على عناصر اخرى استقتها من

---

(١٦) محكمة القضاء الادارى : حكمها الوارد بالمجموعة الثانية والثالثة عشر قضائية قاعدة ١٣٠ ، مشار اليه بمؤلفنا قضاء مجلس الدولة ، ص ٩٣ .

معلومات خارجية غير محددة . . . . . فان الطريق السوى لاثباتها هو احالة الموظف الى المحاكمة التأديبية » (١٧) .

(٣) وجاء بحكم آخر لنفس المحكمة ما يلى :

« اذا قدرت لجنة شئون العاملين احد الموظفين بتقدير ضعيف فى حين أن رئيسه المباشر كان قد قدره بدرجة « ممتــاز » ولم تقدم اللجنة الدليل .... فان ذلك يكون اهدارا للضمانات التى أقرها قانون التوظف » (١٨) .

(٤) جاء بحكم المحكمة الادارية العليا فى نفس الاتجاه السابق ما يلى :

« ...... وحيث أن رئيس المصلحة هبط بتقدير كفاية الموظف بأن خفض درجته (بعنصر العمل والانتاج وفى عنصر المواظبة الخاص بمــدى استعماله لحقوقه فى الاجازات ، وفى عنصر الصفات الشخصية بالمعاملة والتعاون والسلوك الشخصى وأيدته لجنة شئون العاملين .... وحيث أنه يبين من الاطلاع على ملف خدمة المدعى الخاص بالاجازات انه قام بأجازاته بموافقة رئيسه فى حدود رصيده ... ، وأما عن السبب الثانى لخفض مرتبة الكفــاية ... فان أوراق ملف خدمته لم تتضمن ما يشعر بقيام شىء من ذلك . وأن الطريق السوى أن تضع جهة الادارة تحت نظر المحكمة عند الطعن على تقدير لجنة شئون الموظفين ما يكون قد استندت اليه فى هذا الصدد ، لتزن المحكمة الدليل بالقسط من واقع عيون الاوراق » (١٩) .

المطلب الخامس

العقوبة المعنــوية

تهدف العقوبة المعنوية الى توجيه العامل للالتزام بالمنهج القويم والسلوك الحميد فى أداء عمله .

---

(١٧) المحكمة الادارية العليا فى ٦ مايو سنة ١٩٦٢ س ٧ ص ٤٨٦ ، مشار للحكم بقضاء التأديب للدكتور / سليمان محمد الطماوى س ٨٧ ص ٣٤٣ .

(١٨) المحكمة الادارية العليا فى ٢٧ يونيه ١٩٦٥ س ١٠ ق ص ١٧٧٣ .

(١٩) المحكمة الادارية العليا فى القضية ٣٦٥ لســـــنة ١٥ ق جلســـــة ١٩٧٣/٦/٢٤ ، مشار للحكم بمؤلف : « قضاء العمل » للمستشار الاستاذ / حسن البسيونى ، والاستاذ / سمير السلاوى ص ٥٨٣ ص ، ٥٨٤ .

وقد أخذ التشريع المصرى بالعقوبات المعنوية حيث نص قانون العاملين المدنيين بالدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ فى مادته « الثمانين » على جزاء الانذار ، بالنسبة للعاملين فى غير مستوى وظائف الادارة العليا ، أما بالنسبة لهذه الوظائف العليا فقد نص على جزاءى التنبيه واللوم حيث جاء بالفقرة الاخيرة من هذه المادة ما يلى :

« أما بالنسبة للعاملين من شاغلى الوظائف العليا فلا توقع عليهم الا الجزاءات التالية :

١ ـ التنبيه .
٢ ـ اللوم .
٣ ـ الاحالة الى المعاش .
٤ ـ الفصل من الخدمة » .

وقد أخذ المشرع بهذا الاتجاه بالنسبة للعاملين بالقطاع العام حيث نص بالفقرة الاخيرة بالمادة (٨٢) من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ على ما يلى :

« أما بالنسبة للعاملين من شاغلى الوظائف العليا الواردة بجدول توصيف وتقييم الوظائف المعتمدة من مجلس ادارة الشركة فلا توقع عليهم الا الجزاءات التالية :

١ ـ التنبيه .
٢ ـ اللوم .
٣ ـ الاحالة الى المعاش .
٤ ـ الفصل من الخدمة » .

أما بالنسبة للعاملين الذين تنظم شئونهم التأديبية تشريعات خاصة فالامر يختلف بالنسبة لكل تشريع من هذه التشريعات حسبما سيأتى بيانه .

ونبين فيما يلى أمثلة للعقوبات المعنوية :

(ا) لفت النظر :

ان لفت نظر العامل الى اخطائه لا يعتبر عقوبة تاديبية وفقا للتشريع

المصرى فهو فى حقيقته مجرد اجـراء مصلحى لتوجيه العامل وتذكيره بواجبات وظيفته دون احداث أثر فى مركزه القانونى (٢٠) .

واستثناء من هذا الاصل فانه يمكن اعتبار لفت النظر عقوبة تأديبية مقنعة اذا قصد به أن يكون كذلك .

وتطبيقا لذلك قضت محكمة القضاء الادارى بأنه :

« .... اذا قصد بلفت النظر أن يكون عقوبة رأت جهة الادارة توقيعها على العامل وكان من شأنها التأثير على مركزه القانونى باعتباره مقصرا فى أداء مهام وظيفته واتهامه بالاهمال فى عمله مجـرد تذكيره بواجبـات وظيفتـه فانه يكون جزاء » (٢١) .

(٢) الانذار :

أما الانذار فهو تحذير العامل فيما يختص بالاخلال بواجباته الوظيفية كى لا يتعرض لجزاء أشد ويعتبر زجرا ايضا للعامل لما ارتكبه من ذنب .

ويلاحظ أنه متى ذكر هذا الجزاء فى أول قائمة الجزاءات التى حددهـا المشرع فانه يعتبر أخفها ويوقع عادة بمناسبة الخطأ اليسير .

ولم يقيد المشرع السلطة التأديبية فيما يتعلق بتوقيع عقوبة الانذار بقيـد معين أو بعدد محدد من المرات خلال السنة الواحدة ، وذلك على عكس الحال بالنسبة لعقوبة الخصم من المرتب التى قيدها المشرع بعدة قيود وجعل لها حدا أقصى لا يجوز تجاوزه خلال العام الواحد (٢٢) .

ويجوز توجيه الانذار للموظف المخطىء لخطورة الآثار التى تترتب عـلى عودته الى ارتكاب ذات الخطأ أو أى خطأ مماثل .

كذلك يجوز أن تشير سلطة التأديب فى عقوبة الانذار الى الجزاء الذى

---

(٢٠) محكمة القضاء الادارى فى ١٩٨٥/١١/٤ س ٧ ق ص ٩ .
(٢١) محكمة القضاء الادارى فى ١٩٥٦/٥/٢ ـ س ١٠ ـ ص ٣٢٢ .
(٢٢) المستشار / عبد الوهاب البندارى « العقوبات التأديبية » ـ مرجع سابق ـ ص ٤٠٥ .

تنتوى توقيعه على الموظف اذا أخل بواجبات وظيفته ، ومن أمثلة ذلك ان تنذره بالخصم من مرتبه ، أو بوقفه ، أو بخفض وظيفته ، أو بفصله وهذا ليس من شأنه أن يبطل الانذار لأنه لا يعنى أكثر من تهديد العامل وتحذيره من مغبة الاخلال بواجباته الوظيفية تفاديا لتوقيع جزاء أشد (٢٣) .

وطبقا لقانون العاملين بالدولة ، والقطاع العام ، فانه يجوز توقيع عقوبة الانذار على اى عامل فيما عدا العاملين الذين يشغلون الوظائف العليا والذين يوقع عليهم عقوبة التنبيه أو اللوم مع الاحاطة بأن عقوبة الانذار لا توقع على اعضاء مجلس الادارة المعينين والمنتخبين ولو كانوا لا يشغلون وظائف عليا وانما يوقع عليهم التنبيه أو اللوم كعقوبة معنوية .

ويلاحظ ان السلطة التأديبية لا تتقيد بضرورة توقيع العقوبة التى سبق وانذر العامل بتوقيعها عليه بل أنها تترخص فى اختيار العقوبة الملائمة ، وحيث أن عقوبة الانذار لا توقع الا بالنسبة للاخطاء البسيطة فان المشرع لا يرتب عليها عقوبات تبعية أو آثار عقابية حتمية .

ومع ذلك فقد تحول هذه العقوبة دون ترقية العامل بالاختيار وهذا الامر متروك لملاءمات الجهة الادارية ، أما اذا كانت الترقية بالاقدمية فلا يجوز تخطيه فيها .

وقد يكون للانذار اثر فى تقدير كفاية العامل ويترك ذلك الامر لملاءمات جهة الادارة وحسن تقديرها بشرط الا تتعسف فى استعمال سلطتها ، ويلاحظ ان ذلك لا يعتبر ازدواجا فى العقوبة التأديبية لان المجال هنا ليس مجال للعقاب وانما هو مجال تقدير الكفاية .

وجدير بالاحاطة أن الادارة قد تقصد بلفظ « الانذار » مجرد التحذير دون اعتباره « جزاء تأديبيا » والمرجع فى ذلك لما يستشف من الاوراق ووقائع الدعوى .

وتطبيقا لذلك قضت المحكمة الادارية العليا بما يلى :

« ... انه اذا جوزى العامل بعقوبة خفض الوظيفة والمرتب

---

(٢٣) محكمة القضاء الادارى فى ١٩٥٥/٣/١٦ ــ س ٧ ق .

مع انذاره بالفصل من الخدمة فان الانذار فى هذه الحالة لم يقصد به الجزاء وبالتالى لا يأخذ حكمه اذ لا يستساغ أن يكون قد قصد بهذه العبارة توقيع عقوبة الانذار وهى اخف الجزاءات على المدعى ، بعد أن وقع عليه عقوبة خفض المرتب والوظيفة معا وهى من أشد العقوبات بعد عقوبة الفصل من الخدمة والمقصود بهذه العبارة هو مجرد معناها اللغوى وهو التحذير من مغبة العودة لمثل هذه الجريمة مستقبلا . وبناء عليه لا يكون ثمة تعدد فى الجزاءات يشوب القرار المطعون فيه ... » (٢٤)

(٣) التنبيه واللوم :

اذا انتقلنا الى العقوبة المعنوية المتعلقة بالتنبيه واللوم فيلاحظ أن التنبيه يلفت نظر العامل هو نتيجة لما ارتكبه من مخالفة لواجبات وظيفته أما اللوم فهو استنكار لعمل الموظف أو سلوكه وهو أقسى من التنبيه ، اذ يتضمن معنى التقريع والاستهجان . وقد يكون التنبيه أو اللوم مجرد اجراء ادارى تستهدف به الادارة تذكير العامل بوجوب التزام الواجب الوظيفى دون أن يعتبر عقوبة تأديبية ما دام لم يرد ضمن العقوبات التأديبية التى نص عليها المشرع بالنظام الذى يخضع له العامل .

غير أن جهة الادارة قد تنحرف بسلطتها وتتخذ من التنبيه واللوم وسيلة لايذاء العامل والاضرار بسمعته أو بمركزه الوظيفى ، فيعتبر التنبيه أو اللوم فى هذه الحالة عقوبة مقنعة وتقع باطلة لمخالفتها للقانون (٢٥) .

وعلى سبيل الاستثناء يعتبر التنبيه او اللوم عقوبة تأديبية اذا ما نص المشرع على اعتبارها كذلك ومن أمثلة ذلك أن المادة (٨٠/ ٢) من نظام العاملين المدنيين بالدولة قد نصت على اعتبار كل من التنبيه واللوم عقوبة تأديبية بالنسبة للعاملين من شاغلى الوظائف العليا حسبما سبق بيانه .

أما العاملون الذين تنظم شئونهم الوظيفية تشريعات خاصة فقد

---

(٢٤) المحكمة الادارية العليا فى ١٩٧٨/١/٢٨ — س٣٣ق .

(٢٥) المستشار / عبد الوهاب البندارى — « العقوبات التأديبية » — مرجع سابق — ص٤٠٨ وما بعدها .

اختلف الامر فمنها ما لا يعتبر التنبيه أو اللوم عقوبة تأديبية كما هو الوضع القائم بالمادة (٤٨) من القانون (١٠٩) فى شأن هيئة الشرطة . (٢٦)

ومنها ما لا يعتبر التنبيه عقوبة تأديبية فى حين يعتبر اللوم عقوبة تأديبية كالوضع القائم فى قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ حيث حددت المادة (١٠٨) العقوبات التأديبية التى يحكم بها على القضاه بأنها اللوم والعزل . (٢٧)

ومن التشريعات ما يعتبر كلا من التنبيه واللوم عقوبة تأديبية كالوضع القائم فى القانون رقم (٤٩) لسنة ١٩٧٢ بشأن الجامعات الذى نص على ذلك بالمادة (١١٠) . (٢٨)

---

(٢٦)**تنص المادة (٤٨) من القانون (١٠٩) لسنة ١٩٧١ الخاص بهيئة الشرطة على ما يلى :**

« الجزاءات التأديبية التى يجوز توقيعها على الضباط هى :

(١) الانذار .

(٢) الخصم من المرتب لمدة لا تجاوز شهرين فى السنة ، ولا يجوز أن يتجاوز الخصم تنفيذا لهذه العقوبة ربع المرتب شهريا بعد الربع الجائز الحجز عليه أو التنازل عنه قانونا وتحسب مدة الخصم بالنسبة لاستحقاق المرتب الاساسى وحده .

(٣) تأجيل موعد استحقاق العلاوة لمدة لا تجاوز ثلاثة اشهر .

(٤) الحرمان من العلاوة .

(٥) الوقف عن العمل مع صرف نصف المرتب لمدة لا تجاوز ستة اشهر ويشمل المرتب ما يلحقه من بدلات ثابتة .

(٦) العزل من الوظيفة مع جواز الحرمان من بعض المعاش أو المكافأة فى حدود الربع .

(٢٧) **وتنص المادة (١٠٨) من قانون السلطة القضائية رقم (٤٦) لسنة ١٩٧٢ على ما يلى :**

« العقوبات التأديبية التى يجوز توقيعها على القضاة هى اللوم والعزل »

(٢٨) **تنص المادة (١١٠) من قانون تنظيم الجامعات رقم (٤٩) لسنة ١٩٧٢ على ما يلى :**

« الجزاءات التأديبية التى يجوز توقيعها على اعضاء هيئة التدريس هى :

أ — التنبيه .

=

المطلب السادس

العقوبات التى تحظر من الترقية مددا معينة وتلك التى لا يترتب عليها حظر فى الترقيـــة

(١) العقوبات التى تحظر من الترقية مددا معينة :

اشار المشرع فى المادة (٨٥) من قانون العاملين بالدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ على ما يلى :

« لا يجوز النظر فى ترقية عامل وقـــع عليه جزاء من الجزاءات التاديبيـــة المبينة فيما يلى الا بعد انقضاء الفترات الآتية :

* ثلاثة اشهر فى حالة الخصم من الاجر او الوقف عن العمل لمـــدة تزيد على خمســـة ايام الى عشرة .

* ستة اشهر فى حالة الخصم من الاجر او الوقف عن العمل لمـــدة ١١ يوما الى ١٥ يوما .

* تسعة اشهر فى حالة الخصم من الاجر او الوقف عن العمل مـــدة تزيد على خمســـة عشر يوما وتقل عن ثلاثين يوما .

* سنة فى حالة الخصم من الاجر او الوقف عن العمل مـــدة تزيـــد على ثلاثين يوما او فى حالة توقيع جزاء مخفض للاجر .

* مدة التاجيل او الحرمان وفى حالة توقيع جزاء تاجيـــل العــــلاوة او الحرمان من نصفهـــا . وتحسب فتـــرات التاجيل المشـــار اليها من تاريخ توقيع الجزاء ولو تداخلت فى فترة اخرى مترتبة على جزاء سابق » .

= ٢ ـــ اللـــــوم .

٣ ـــ اللوم مع تأخير العلاوة المستحقة لفترة واحـــدة او تأخير التعيين فى الوظيفة الاعلى او ما فى حكمها لمـــدة سنتين على الاكثر .

٤ ـــ العزل من الوظيفة مع الاحتفاظ بالمعاش او المكافأة .

٥ ـــ العزل مع الحرمان من المعاش او المكافأة وذلك فى حدود الربع .

وكل فعل يزرى بشرف عضو هيئة التدريس او من شـــأنه أن يمس نزاهته او فيه مخالفة لنص المـــادة (١٠٣) يكون جزاءه العزل .

ولا يجوز فى جميع الاحوال عزل عضـــو هيئة التدريس الا بقـــرار من مجلس التأديب » .

ونصت المـادة (٨٦) من القانون المذكور على ما يلى :

((عند توقيع جزاء الخفض الى وظيفة ادنى يشغل العامل الوظيفة الادنى من تلك التى كان يشغلها عند احالته الى المحاكمة مع استحقاقه العلاوات الدورية المستقبلة المقررة للوظيفـة الادنى بمراعاة شروط اسـتحقاقها وتحـدد اقدميته فى الوظيفـة الادنى بمراعاة اقدميتـه السابقة فيها بالاضافة الى المدة التى قضاها فى الوظيفـة الاعلى مع الاحتفاظ له بأجـره الذى كان يتقاضـاه عند صدور الحكم بتوقيع الجزاء ولا يجـوز النظـر فى ترقيته الا بعد مضى سنة ونصف من تاريخ صدور الحكم بتوقيع الجزاء .

فاذا وقـع على العامل جزاء الخفض الى وظيفـة ادنى مع خفض الاجر فلا يجـوز النظر فى ترقيته الا بعد مضى سنتين من تاريخ صدور الحـكم بتوقيع الجزاء)) .

* وكذلك نص المشرع بالمادتين (٨٨ ، ٨٩) بقانون العاملين بالقطاع العام رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ على ذات النصوص الواردة بقانون العاملين بالدولة .

(٢) العقوبات التأديبية التى لا يترتب عليها حظـر النظـر فى الترقيـة :

تتمثل هذه العقوبات التى لم يرتب المشرع عليهـا عـدم جـواز النظر فى ترقية العامل العقوبات التالية : (٢٩)

(أ) الانـذار .

(ب) التنبيـه .

(جـ) اللـوم .

(د) الخصم من الاجر او الوقف عن العمل لمدة لا تزيد عن خمسة أيام .
وذلك نظرا لقلة أهمية هذه الجزاءات .

ويلاحظ أن المشرع لم يذكـر عقوبة الاحالة الى المعاش والفصـل مـن الخدمة لان كل منها يترتب عليه انهاء الخدمة .

وجدير بالاحاطة أن الجزاءات سالفة البيان والتى لا يترتب عليهـا حظر الترقيـة تنتج آثارهـا فى حالة الترقيـة بالاقدميـة غير أنهـا تكون

---

(٢٩) فتوى رقم ١٢٦٥ فى ١٩٦٥/٣/١٧ ـ ملف رقم ٤٥/١/٧ .

موضـــع تقدير فى الترقيـــة بالاختيار فيحق للأجهزة الادارية أن تعتبـــر هـــذه الجزاءات مانعا من الترقية بالاختيار . (٣٠)

بداية حظر الترقية :

يلاحظ أن حظر النظـــر فى الترقيـــة يبدأ من تاريخ توقيـــع الجـــزاء ـــ سواء كان موقعا بقرار تأديبى أو بحكم قضائى فيكفى أن يكـــون القـــرار التأديبى قابلا للتنفيذ ولا يمنع بذلك أن يكون هذا القـــرار قابلا للتعقيب عليه من سلطة رئاسية ، أو من سلطة رقابية كالجهـــاز المركزى للمحاسبات فيما يتعلق بالمخالفـــات المالية التى يرتكبها العاملون بالدولة .

ولا يمنع من بدء هذه المدة أن يكون الحـــكم التأديبى قابـــلا للطعن عليه ومطعون عليه فعلا ـــ أمام المحكمة الادارية العليـــا .

والمقرر أن الجهة الرئاسية اذا استعملت سلطتها فى التعقيب على القرار سواء كان ذلك من تلقـــاء نفســـها وفقا للقانون ، أو بناء على تظلم من ذوى الشـــأن وانتهت الى تأييد القرار فان مدة حظـــر الترقية تظل محتســـبة من تاريخ القرار الصادر بالجزاء ابتداء .

وكذلك الشـــأن ، فيما لو كان الجزاء موقعا بحكم من المحكمة التأديبيـــة ـــ أو بقرار من مجلس التأديب ـــ ثم طعن فيه أمام المحكمة الادارية العليـــا ، وقضت هذه المحكمة بتأييد الحكم ، اذ تظل مـــدة حظر الترقيـــة محسوبة من تاريخ حكم المحكمة التأديبية أو من تاريخ قرار مجلس التأديب . (٣٠)

وكذلك الحال أيضا ، لو عدلت الجهة الادارية القرار التأديبى ، أو عدلت المحكمة الادارية العليا حكم المحكمة التأديبية ـــ اذ يعتبر هذا التعـــديل سحبا اداريـــا ، أو الغـــاء قضائيا . والمقرر أن الســـحب الادارى ، وكذلك الالغاء القضائى ـــ ســـواء كان كليـــا أو جزئيـــا ـــ يرتد بأثـــره الى تاريخ القـــرار أو الحكم المسحوب . ومن ثم يسرى هذا التعديـــل بكافـــه آثـــاره وما يترتب عليهـــا .

---

(٣٠) المستشار / عبد الوهاب البندارى : « العقوبات التأديبية » ـــ مرجـــع ســـابق ـــ ص ٥٠٠ ـــ ٥٠١ .

فاذا سحب الجزاء أو ألغى ؛ كلية . فأنه يعتبر كأن لم يكن . وبالتالى يرقى العامل فى دوره طبقا لحقــه فى الترقية دون أى اعتـداد بهذا الجزاء المســـحوب أو الملغى . وذلك نظرا لان كـــلا من السحب الادارى والالغـــاء القضائى يعتبر انهـــاء للقرار بأثر رجعى فلا يترتب عليه الآثار التأديبية .

ويلاحظ أن العبرة فى بدء احتســـاب مدة حظر الترقية هــو بتاريــخ صدور القرار أو الحكم الصادر بالجزاء التأديبى ؛ وليســـت بتاريخ الامـــر بتنفيذه أو اجراءات ذلك . (٣١)

---

(٣١) فتوى ادارة الفتوى للجهاز المركزى للتنظيم والادارة بمجلس الدولة — ملف رقم ٢٨١/١/٧ .

الفصل الثانى

الحكم الجنائى وأثره على المساءلة التأديبية

الفصل الثانى

الحكم الجنائى واثره على المساءلة التأديبية

المبحث الاول

الشروط اللازم توافرها فى الحكم الجنائى الذى تنتهى به خدمة العامل

ان الحكم الجنائى الذى يترتب عليه انتهاء خدمة العامل بقوة القانون يلزم أن تتوافر فيه الشروط التالية :

(١) أن يكون صادرا عن محكمة وطنية .

(٢) أن يكون صادرا من جهة قضاء بالمعنى الصحيح .

(٣) أن يكون نهائيا واجب التنفيذ .

وسنبحث هذه الشروط على النحو التالى :

(١) شرط أن يكون الحكم الجنائى صادرا من محكمة وطنية :

أساس هذا الشرط هو مبدأ اقليمية القوانين الجنائية الذى يقضى بأن يكون الحكم الجنائى مقصور الاثر على الدولة التى صدر فيها . فلا يكون له أى أثر ايجابى فى دولة أخرى . لان من لوازم كل دولة أن تكون مستقلة بشئون قضائها وأن تقوم هى دون غيرها بتنفيذ ما يصدره قضاؤها من الاحكام ولا تستطيع الزام دولة أخرى بتنفيذ تلك الاحكام ، كما أن أية دولة أخرى لا تقبل أن تنفذها ما لم يكن بين الدولتين اتفاق فى هذا الخصوص . (١)

يتضح مما تقدم أن الحكم الاجنبى يمنع من اعادة محاكمة الشخص فى

---

(١) وذلك فضلا عن الشروط الاخرى المتعلقة بنوع الجريمة الجنائية المحكوم فيها والعقوبة المحكوم بها .

(م ــ ٢٠ المحاكمات التأديبية)

مصر ما دام قد برأه أو قضى بمعاقبته واستوفى العقوبة المحكوم بها . (٢)

ومع ذلك يرى المستشار « عبد الوهاب البندارى » أنه ليس ثمة ما يمنع من الاستناد الى الحكم الاجنبى . لا بوصفه حكما له حجية الاحكام وقوتها الملزمة . وانما بوصفه مجرد واقعة أو دليل على حدوث واقعة ، وهذا الدليل وما يقوم عليه يخضع لسلطة القاضى فيما هو منسوب الى العامل المحكوم عليه بهذا الحكم ويستوى فى هذا أن تكون السلطة التأديبية ادارية أو قضائية » .

ومن جانبنا نؤيد الاستاذ المستشار فيما ذهب اليه ، غير اننا نشترط عدم الاستناد الى منطوق الحكم فقط . بل نرى الاطلاع على ملف القضية حتى يمكن أن تطمئن المحكمة الى صحة الحكم وشرعيته .

(٣) أن يكون الحكم الجنائى صادرا من جهة قضاء بالمعنى الصحيح :

فان الخلاف قائم حول الاحكام التى تصدرها بعض المحاكم كمحاكم أمن الدولة والمحاكم العسكرية والمجالس العسكرية .

ويلاحظ أنه فيما يختص بالاحكام التى تصدرها محاكم أمن الدولة انها احكام صحيحة لانها صادرة من جهة قضائية ، غير أنها لا تكون نهائية الا بعد التصديق عليها من رئيس الجمهورية .

اما الاحكام التى تصدر عن المحاكم العسكرية والمجالس العسكرية فقد اختلف الراى فى أمرها ، غير ان الراى الغالب يرى أنها محاكم قضائية ولأحكامها قوة الاحكام الصادرة من المحاكم العادية ويترتب عليها انتهاء خدمة العامل المحكوم عليه باحدى العقوبات التى تستوجب ذلك طبقا لنظام العاملين الذى يخضع له العامل .

وقد اقرت احكام محكمة النقض ذلك الاتجاه كما قضت به المحكمة

---

(٢) المستشار / عبد الوهاب البندارى « العقوبات التأديبية للعاملين بالدولة والقطاع العام » ص٢٢٩ وما بعدها .

وكذلك الدكتور / السعيد مصطفى السعيد : الاحكام العامة فى قانون العقوبات ــ ط/١٩٦٢ ــ ص١٤٩ وما بعدها .

الادارية العليا ، كما أفتت بذلك الجمعية العمومية للفتوى والتشريع بمجلس الدولة .

وبناء على ذلك فاذا قضت هذه المحاكم على العامل بعقوبة جنائية أو فى جريمة مخلة بالشرف أو الامانة طبقا لنظام العاملين بالدولة فان خدمة العامل تنتهى متى كان الحكم نهائيا وصادرا من محكمة مختصة .

وجدير بالذكر أن قانون العقوبات لم يتضمن من العقوبات التى يمكن أن تصيب العامل نتيجة لادانته فى جريمة من الجرائم الا عقوبة الحرمان من القبول فى أية خدمة بالحكومة وذلك طبقا للمادة الخامسة والعشرين ، وكذلك العزل من وظيفة أميرية أى « الحرمان من الوظيفة نفسها ومن المرتبات المقررة لها وذلك طبقا للمادة السادسة والعشرين » . (٤)

---

(٣) طبقا لحكم القانون «١٠٥» لسنة ١٩٨٠ بانشاء محاكم أمن الدولة « يستمر مكتب شئون قضايا امن الدولة فى مباشرة أعماله فيما يتعلق بالقضايا التى لم يتم التصديق من رئيس الجمهورية على الاحكام الصادرة فيها (مادة ــ ١١) .

« وتكون أحكام محكمة أمن الدولة العليا نهائية ولا يجوز الطعن فيها الا بطريق النقض واعادة النظر . وتكون أحكام محكمة أمن الدولة الجزئية قابلة للطعن فيها أمام دائرة متخصصة بمحكمة الجنح المستأنفة ، ويجوز الطعن فى الاحكام التى تصدرها هذه الدائرة بالنقض واعادة النظر » (مادة ــ ٨) .

(٤) **تنص المادة (٢٥) من قانون العقوبات ــ فقرة (أولا) على ما يلى :**

« كل حكم بعقوبة جنائية يستلزم حتما حرمان المحكوم عليه من الحقوق والمزايا الآتية :

(أولا) : القبول فى أى خدمة فى الحكومة مباشرة أو بصفة متعهد او ملتزم أيا كانت أهمية الخدمة » .

وتنص المادة (٢٦) من قانون العقوبات على ما يلى :

« العزل من وظيفة أميرية هو الحرمان من الوظيفة نفسها ومن المرتبات المقررة لها .

وسواء أكان المحكوم عليه بالعزل عاملا فى وظيفته وقت صدور الحكم عليه ، أو غير عامل فيها ، لا يجوز تعيينه فى وظيفة اميرية ولا نيله اى مرتب مدة يقدرها الحكم ، وهذه المدة لا يجوز أن تكون أكثر من ست سنين ولا اقل من سنة واحدة .

ويلاحظ أن عقوبة العزل من الوظيفة المشـار اليها فى المادتين السابقتين جاءت اما فى عقوبة تبعية أو اما فى صـورة عقوبة تكميلية وبالتالى فان قانون العقوبات لا يعرف العزل كعقوبة أصليـة لانه ينطبـق على الموظفـين وغـير الموظفين .

والعزل كعقوبة تبعية . أى تترتب مباشرة على الحـكم الصادر ضـد الموظف دون حاجة للنص عليه صراحـة . وذلك طبقـا لحكم المـادة (٢٥) سالفة البيـان .

والعبرة فى الحرمان من الوظيفـة هو بالعقوبة وليس بوصف الجريمـة فتوقيع عقوبة جنائيـة فى جنحة تحيط بهـا ظـروف مشـددة يؤدى الى توقيـع عقوبة الفصل كعقوبة تبعية ، فى حين أن توقيـع عقوبة جنحة فى جناية تحيط بهـا ظروف مخففـة لا يؤدى الى توقيع الفصـل كعقوبة تبعيـة للحكم الجنائى ، ومن ناحية أخرى فان الحرمان من الوظيفة يسرى بصفـة أبدية .

والعزل كعقوبة تكميلية لا يطبـق الا اذا نص عليه صراحـة فى الحكم الصادر بالعقوبة وذلك فى غير حالة الحكم بعقوبـة جنايـة وهو نوعـان ورد النص عليهما فى قانون العقوبات بالمواد ١٣٠ ، ١٣١ ، ١٣٢ . (٥)

---

(٥) تنص المادة (١٣٠) من قانون العقوبات على ما يلى :

« كل موظف عمومى أو مستخدم عمومى وكل انسـان مكلف بخدمـة عمومية اشترى بناء على سـطوة وظيفته ملكا عقارا كان أو منقـولا قهـرا عن مالكه أو استولى على ذلك بغير حق أو أكـره المالك على بيـع ما ذكـر لشخص آخـر يعاقب بحسب درجـة ذنبه بالحبس مدة لا تزيد على سـنتين وبالعزل فضلا عن رد الشىء المغتصب أو قيمته أن لم يوجد عينا » .

وتنص المـادة (١٣١) من قانون العقوبات على ما يلى :

« كل موظف عمومى أوجب على الناس عمـلا فى غير الحالات التى يجيز فيها القانون ذلك أو اسـتخدم أشخاصا فى غير الاعمـال التى جمعـوا لها بمقتضى القانون يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سـنتين وبالعزل فضـلا عن الحكم عليه بقيمة الاجـور المستحقة لمن استخدمهم بغير حق » .

وتنص المادة (١٣٢) من قانون العقوبات على ما يلى :

« (١) كل موظف عمومى أو مستخدم عمومى تعـدى فى حـالة نزوله =

ويلاحظ أن العزل فى جميع الحالات هو عزل وجوبى ، وكانت المادة (٢٧) من قانون العقوبات تتضمن عقوبة العزل كعقوبة تكميلية جوازيـة ولكنها عدلت بالقانون ٣٧ لسنة ١٩٧٣ .

والعزل كعقوبة تبعيه ورد بالمادة ٢٥ عقوبات .

ويلاحظ أنه نظـرا للاستقلال القائم بين المحاكمـات الجنائية والتاديبية فان عـزل الموظف نتيجة للحكم الجنائى لا يحـول بين السلطة التاديبيـة وبين ممارسـة حقهـا فى التاديب لتوقيع عقوبات تاديبية أخـرى اذا ما رأت ملاءمة ذلك كما لو اختلفت الاسباب فى الحالتين وان كان الغالب عملا فى التطبيق ان سلطة التأديب تكتفى بالعزل الذى وقـع على العامل نتيجـة للحـكم الجنائى باعتباره أقصى ما يمكن أن تحكم بـه السلطة التأديبية المختصة . (٦)

ونحن نؤيد ذلك الاتجاه العملى نتيجة لعدالته ولمعقوليته .

أما عن طبيعـة محكمة الشعب وطبيعة الاحكام التى تصدرهـا فالمستقر فى قضاء مجلس الدولة ان أحكام هذه المحكمة ليست كأحكام المحاكم الجنائية العادية ، وبالتالى لا يترتب عليها ما يترتب على أحكام هذه المحاكم من آثار ونقـا لنظم العاملين .

(٣) أن يكون الحكم الجنائى نهائيا واجب التنفيذ :

يلزم فى الحكم الجنائى الذى يرتب أثره فى انتهـاء خدمة العامل أن يكـون نهائيا واجب التنفيذ وذلك كشرط ضرورى لكى ينتج آثاره التبعيـة فى المجـال الادارى بانهـاء خدمة العامل طبقا لحكم المادة (٩٤) من قانون العاملين المدنيين بالدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ ، وطبقـا لحكم المـادة (٩٦) من نظام العاملين

= عند أحد من الناس السكائنة مساكنهم بطريق مأموريتـه بأن أخذ منه قهرا بدون ثمن أو بثمن بخس مأكولا أو علفـا يحكم عليـه بالحبس مـدة لا تزيـد عن ثلاثة شهور أو بغرامـة لا تتجاوز مائتى جنيه مصرى وبالعـزل فى الحالتين فضلا عن الحكم برد ثمن الاشياء المأخـوذة لمستحقيها » .

(٦) الدكتور / محمد سليمان الطماوى « سلطة التأديب » ـــ مرجع سابق ـــ ص٢٤٦ ـــ ٢٤٨ .

بالقطاع العام وغيرهما من نظم العاملين ، وتطبيقا لذلك فقد أفتى مجلس الدولة : بأن المادة (٧٧) من نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٤ (الملغى) اذ قضت بانتهاء خدمة العامل بسبب الحكم عليه بعقوبة جنائية أو فى جريمة مخلة بالشرف أو الامانة افترضت أن هذا الحكم نهائى واجب التنفيذ حتى ينتج أثره فى هذا الصدد . فلا يكفى لانتهاء خدمة العامل مجرد صدور حكم بذلك اذا لم يكن قابلا للتنفيذ . ومن ثم فان الحكم الجنائى الصادر ضد السيد / .... باعتباره حكما غير نهائى لا يترتب عليه انتهاء خدمته طبقا للمادة (٧٧) من القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٤ (الملغى) ولو ادانه فى جريمة مخلة بالشرف . (٧)

ويعتبر الحكم نهائيا اذا كان غير مطعون عليه ، وغير قابل للطعن عليه بطريق من طرق الطعن العادية .

وبناء على ذلك فان الحكم يعتبر كذلك اذا كان غير قابل للطعن اصلا باحدى هذه الطرق اى بالمعارضة او الاستئناف او كان قابلا للطعن وانتهى ميعاد الطعن او طعن عليه فعلا ورفض الطعن .

اما الطعن على الحكم أو قابلية الطعن عليه بطريق طعن غير عادى اى بالنقض أو بالتماس اعادة النظر فليس من شأنه أن يوقف تنفيذ الحكم .

ونكتفى بذلك ويمكن للتوسع فى شرح هذه الموضوعات الرجوع الى قانون الاجراءات الجنائية وقانون المرافعات المدنية والتجارية فيما لم يرد بشأنه نص بقانون الاجراءات الجنائية طبقا للقواعد العامة .

اما فيما يتعلق بالاحكام العسكرية فكما سبق القول فانها لا تعتبر نهائية واجبة التنفيذ الا بعد التصديق عليها طبقا للمادة (١٨٨) من قانون الاحكام العسكرية رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٦ والتى تنص على ما يلى :

« يكون للحكم الصادر من المحاكم العسكرية بالبراءة أو بالادانة قوة الشىء المقضى طبقا للقانون بعد التصديق عليه قانونا » .

---

(٧) الفتوى رقم ٩٤٦ فى ١٩٦٠/٢/١ ــ ملف رقم ٧٠٣/١/٧ .

وبناء على ذلك فلا يترتب على الحكم العسكرى انتهاء خدمة العامل المحكوم عليه وفقا لنظام العاملين المدنيين بالدولة الا من تاريخ التصديق عليه . (٨)

وجدير بالاحاطة انه يجب لكى يرتب الحكم الجنائى آثاره فى المجال الادارى والتأديبى ألا تكون المحكمة التى أصدرته قد أمرت بوقف تنفيذه .

---

(٨) المستشار / عبد الوهاب البندارى : « العقوبات التأديبية » ــ مرجع ص٢٤٤ ــ ٢٤٥ .

المبحث الثانى

أثر الحكم الجنائى على المساءلة التأديبية

نتكلم فى هذا الموضوع على النحو التالى :

المطلب الاول

(أولا) تقسيم الجرائم الجنائية من حيث اخلالها أو عـــدم اخلالهـــا بالشرف والامانـــة

(١) الجرائم المخلة بالشرف والامانة لم تعرف ولم تحـــدد فى التشريـــع ، فالمشرع لم يعرفهـــا ولم يحددها سواء فى قانون العقوبات أو فى قوانين ولوائـــح العاملين المدنيين بالدولة والقطاع العام أو غيرها ، غير أنـــه من المتفق عليـــه أنه يمكن تعريف هذه الجرائـــم بأنها تلك التى ترجـــع الى ضعف الخلـــــق وانحراف فى الطبـــع .

والشخص اذا انحدر الى هذا المستوى الاخلاقى لا يكون أهـــلا لتولى الوظائف العامـــة التى تقتضى فيمن يتولاهـــا أن يكون متحليـــا بالامانـــــة والشرف واستقامة الخلق .

وقد أكدت المحكمة الاداريـــة العليا هذا المفهـــوم فى حكمها الصـــادر فى ٢٢ يناير سنة ١٩٧٢ حيث تقول :

« ان الجرائم المخلة بالشرف لم تحدد فى قانـــون العقوبـــات أو فى أى قانون ســـواه تحديدا جامعا مانعا كما أنه من المتعـــذر وضـــع معيـــــار مانع فى هذا الشـــأن على أن يمكن تعريف هـــذه الجرائم بأنها هى تلك التى ترجع الى ضعف فى الخلق وانحـــراف فى الطبـــع مـــع الاخـــذ فى الاعتبـــــار طبيعـــة الوظيفـــة ونوع العمل الذى يؤديـــه العامل المحكوم عليه ونـــوع الجريمة والظـــروف التى ارتكبت فيها والافعـــال المكونة لهـــا ومدى كشـــفها عن التأثر بالشـــهوات والنزوات وســـوء السيرة والحـــد الذى ينعكس اليه أثرهـــا على العمل وغير ذلك من الاعتبارات » .

وبذات المعنى أفتت الجمعية العمومية بالقسم الاستشارى ، فى فتواها الصادرة فى ٢٠ مارس سنة ١٩٦٨م .

وجدير بنا أن ما قالت به المحكمة الادارية العليا لا يرقى الى مستوى المعيار القاطع غير أنه مجرد توجيه يسترشد به فى هذا المجال وغالبا ما يظهر أثر ذلك فى التطبيق فى قضايا العاملين .

ونبين فى الفقرة التالية أهم التطبيقات العملية المستقاة من أحكام القضاء الادارى ، ومن فتاوى القسم الاستشارى بمجلس الدولة فيما أعتبر جرائم مخلة بالشرف وما أعتبر جرائم غير مخلة بالشرف .

(٢) تطبيقات عملية من أحكام القضاء الادارى ومن فتاوى القسم الاستشارى بمجلس الدولة فيما أعتبر جرائم مخلة بالشرف وجرائم غير مخلة بالشرف

نبين ذلك بايجاز على النحو التالى :

(أ) الجرائم المخلة بالشرف :

من قضاء محكمة القضاء الادارى : —

* تبديد الاموال المحجوز عليها .
* السرقة .
* غش القطن .
* المعاشرة غير المشروعة .
* اختلاس الاموال الاميرية .
* التلاعب فى تذاكر الانتخاب .
* اتلاف الاشجار .
* جريمة الرشوة .
* جريمة النصب .
* الاشتراك فى تزوير محرر رسمى .

من فتاوى القسم الاستشارى بمجلس الدولة : ــ

* تبديد الاموال المحجوز عليها .
* السرقة .
* اخفاء الاشياء المسروقة .
* التزوير .
* فتح محل للعب القمار .
* الاستيلاء على الاشياء المفقودة بنية تملكها .
* غش المواد الغذائية .
* انتاج خبز اقل من الوزن .
* غش الموازين .

(ب) الجرائم غير المخلة بالشرف :

اعتبر كل من القضاء الادارى وادارات الفتوى ، الجرائم التالية غير مخلة بالشرف وهى :

* التعدى الذى يحكم فيه بالغرامة .
* الضرب .
* الحكم بغرامة فى جنحة مشاجرة .
* فك الاختام (الموضوعة بمعرفة الجهات الحكومية المختصة) .
* جريمة السب .
* تغيير الحقيقة فى سن أحد الزوجين فى عقد الزواج .
* تبديد منقولات الزوجة .
* الجريمة المنصوص عليها فى المادة (٩٨) عقوبات (عدم التبليغ عن جرائم معينة .
* الجريمة المنصوص عليها فى المرسوم بقانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٥٣ فى شأن حل الاحزاب السياسية والذى يحظر على الاعضاء

والاحزاب المنحلة والمنتمين اليها بالقيام بأى نشاط حزبى فى أية صورة كانت .

* شراء العامل نقد أجنبى محظور التعامل فيه .

* احراز سلاح بدون ترخيص .

* لعب القمار (٩) .

* تبديد الاشياء المحجوز عليها اذا كان المبدد هو مالكها المعين عليها حارسا .

---

(٩) **يلاحظ أن جريمة فتح محل للعب القمار تعتبر مخلة بالشرف بعكس جريمة لعب القمار فلا تعتبر مخلة بالشرف وذلك طبقا لفتوى الجمعية العمومية ، نظرا لان جريمة لعب القمار لا ترقى فى جسامتها الى فتح محل للعب القمار .**

ومن أهم ما تجدر الاشارة اليه أن من اهم الآثار الادارية والتأديبية التى تترتب على الحكم الجنائى الصادر بالادانة فى جريمة مخلة بالشرف أو الامانة أنه يترتب على هذا الحكم عدم جواز تعيين المحكوم عليه فى وظيفة عامة أو فى وظيفة بالقطاع العام وذلك قبل أن يرد اليه اعتباره وان كان المحكوم عليه موظفا انتهت خدمته بقوة القانون .

* واننا لا نتفق فى الاتجاه الذى يعتبر فتح محل للعب القمار بمثابة جريمة مخلة بالشرف دون حالة « لعب القمار » .

ونرى أن كلا الوضعين مخل بالشرف ، فقد يؤدى الامر بلاعب القمار الى اختلاس المال الذى فى عهدته ، أو الالتجاء الى أى تصرف مخل بالشرف ليغطى خسارته وهو ما يحدث كثيرا .

المطلب الثانى

أحكام البراءة وأثرها على المحاكمة التأديبية وحالة عدم التقيد بقرينة البراءة لافلات الموظف من العقوبة التأديبية وحالة تقيد سلطة التاديب بقرار حفظ التحقيق بمعرفة النيابة أو بحجيـــة الحكم الصـــادر بالبــــراءة

نعرض هذه الموضوعات على النحو التالى :

(أولا) أحكام البراءة المبنية على نفى الوجود المادى للوقائع .

(ثانيا) أحكام البراءة المبنية على مجرد الاسباب الجنائية .

(ثالثا) احكام البراءة المبنية على الشـــك فى نسبة الفعل للمتهم .

(رابعا) أثر الحكم الجنائى الصادر لاول مرة بالبراءة .

(خامسا) حالة عدم التقيد بقرينة البراءة لافلات الموظف من العقوبـــة التأديبيـــة .

(سادسا) حالة التقيد بقرار حفظ التحقيق بمعرفة النيابة أو بحجيـــة الحكم الصادر بالبراءة .

(أولا) أحكام البراءة المبنية على نفى الوجود المادى للوقائع :

ان هذه الاحكام تحـــوز حجية الشىء المقضى لانها تحمل قـــوة الحـــكم الجنائى اذا ما نفى وجـــود الوقائـــع المادية موضوع المحاكمة .

فاذا ما قضى حكم جنائى ببراءة العامل من جريمة معينة بنـــــاء على عدم وجود الفعل فلا تجـــوز معاقبته عن نفس هذا الفعل .

(ثانيا) احكام البراءة المبنية على مجرد بطلان الاجراءات الجنائية :

اذا ما قضى حكم جنائى ببطلان الدليـــل أو بطلان نسبة الفعل الى المتهم أو بطلان اجـــراءات التفتيش أو القبض فان ذلك الامـــر يتصـــل بالاجـــراءات الجنائيـــة ولا يقيـــد سلطات التأديب من محاكمة العامل .

غير أن بعض الفقـــه يرى أن ذلك الامـــر يمنع من اعـــادة محاكمـــــة العامل اداريـــا بناء على اخلاله بواجبات وظيفته . (١٠)

أما اذا قضى الحكم الجنائى بالبراءة بنـــاء على تكييف الافعـــال بأنهـــا قـــد تخلف فيها ركـــن الجريمة الجنائية فان هذا الحكم لا يقيـــد جهـــــات التأديب بل تحتفظ بسلطتها التقديرية **وذلك بنـــاء على القاعـــدة التى تقضى « بأن حجية الحكم الجنائى لا تثبت الا بالنسبة لتقرير الوقائع » .**

وبناء على ذلك فان القضاء التأديبى لا يتقيـــد بالحكم الجنائى من حيث التكييف القانونى للفعل .

وقد استلهمت المحكمة الادارية العليا هذه القاعدة . (١١)

(ثالثا) أحكام البراءة المبنية على الشـــك فى نسبة الفعل للمتهم :

اتجهت أحكام القضـــاء الادارى فى مصر على ان الافـــلات من العقـــاب الجنائى لا يؤدى حتما الى الافلات من العقوبة الادارية أو التاديبية ، فالمحكمة الادارية العليا ترى أن حكم البراءة لعدم كفايـــة الادلة لـــه شـــــبهة جنائية أى شبهة ارتكاب الفعل الجنائى بذاته ، الذى حال دون العقـــاب الجنـــائى أو المحاكمة يرجع الى قلة الدليـــل وعدم كفايته ، وبالتالى فانه يصـــح فى رفـــع الدعوى التأديبية أن يقال أن هذه الافعـــال وان لم تكن جنائيـــة قـــد تصـــم فاعلها أو تصفه أو تدفعه بســـوء ســـلوك وانحـــراف الخلق فيســــال عن ذلك اداريـــا (١٢) .

تعليق الفقـــه :

يرى الاستاذ الدكتور « عصفور » وبعض الفقه عدم التفرقة فى أحـــكام البراءة اذ يرى أن تكون لهـــا جميعـــا ذات الحجيـــة فى اتحـــاد وصف الافعال التى تنســـب ســـواء للعقاب جنائيـــا أو تاديبيـــا ايا كان ســـبب البـــراءة

---

(١٠) المستشار / مصطفى بكر — مرجع سابق — ص ١٦٩ — ويشـــير الى الدكتور / محمد عصفور فى نقده لحكم المحكمة الادارية العليا الصـــــادر فى ١٩٥٧/١٢/١٤ — مجموعة المحكمة — السنة الثالثة — القاعدة رقم ٣٧ .

(١١) حكم المحكمة الاداريـــة العليـــا فى ١٩٥٩/١/٢٤ — السنة الرابعة — قاعدة ٥٥ — مشار اليه بالمرجع السابق ص١٦٩ .

(١٢) المحكمة الادارية العليـــا س٢ — قاعدة ١٣٥ — مشار اليه بالمرجع السابق — ص١٧٢ .

استنادا الى « مبدأ التفسير الضيق » وعدم التعويل على الشبهات « ودرء الحدود بالشبهات » فى فرض العقاب ، وانه ما دام التأديب يعتبر فرعا من فروع الشريعة العامة فى العقاب فيجب أن تكون لتقديرات القاضى الجنائية وتقريراته الحجية الكاملة أمام جميع جهات التأديب (١٣) .

ويرى الدكتور / عصفور أن البعض قد يعترض على رأيه على أساس أن ليس المقصود دائما أن يكون التصرف المنحرف خطأ واحدا فى المجالين الجنائى والتأديبى اذ نظر اليهما من زاويتين مختلفتين .

ويرد على ذلك النعى بقوله : « ان هذا الاعتراض يشوبه الخطأ والقسوه وذلك للاسباب التى عددها وهى :

* الخطأ لانه يهدد المعنى القانونى المتعارف عليه فى التصرفات المنحرفة فلا يصح أن تتغير أوصافها ومثال ذلك تزوير فى أوراق رسمية من موظف .

* والقسوة لانه يقيم مسئوليتين عن تصرف واحد هو الاخلال الخطير بواجبات الوظيفة بجزاءات متعددة فى حين أن الفعل المنحرف واحد ويكفى لردعه العقوبة الجنائية .

* أن من الخطأ القول بهذا الفصل المطلق بين النطاقين الجنائى والتأديبى مع أنه لم تستقر فى العمل قاعدة مطلقة جامدة التطبيق تفرض الفصل التام بين النظامين الجنائى والمدنى وتجعل للاول السيادة التامة بحجة سمو العقاب ، بل انصرف البحث الى تحديد الصلة بينهما على أساس تحديد الصلة بين الخطأين الجنائى والمدنى وهل هما مختلفان أو متطابقان .

ويرى أيضا أن ما تجرى عليه المحاكم التأديبية عندنا فى العمل يدل دلالة واضحة على أنها تعلق النظر فى الدعوى التأديبية ــ عند اتحاد الوصفين الجنائى والتأديبى ــ على البت فى الدعوى الجنائية .

ويرى الاستاذ المستشار / مصطفى بكر أن الاتجاه العملى يؤيد رأى الاستاذ الدكتور / عصفور ، غير أن المحاكم التأديبية لا تميل الى ذلك الرأى

---

(١٣) دكتور / محمد عصفور : « جريمة الموظف العام » ط/١٩٦٣ ــ ص٢٩٠ .

اخذا بالتحوط الذى تأخذ بــه المحاكم حتى يستقر وجــدان قضاتهــا فى عـــدم قتراف العامل للتهمة التى قضى فيها بالبراءة على الشـــك فى نسبة الفعـــل للمتهم . (١٤)

ومن جانبنا نؤيد الاستاذ الدكتور / عصفـــور فى الحجج التى ذهب اليها حتى لا تعـــاد محاكمة عامل انتهت المحكمة الى براءته على أســـاس الشـــك فى نسبة التهم المسندة اليه ونستند فى ذلك الى أن « الشـــك يفسر لصالح المتهم » كما نرى الا تحمل المحاكم التأديبية نفســـها محل جهـــة القضـــاء الجنـــائى التى انتهت الى عدم كفاية الادلة .

(رابعا) : أثر الحكم الجنائى الصادر لاول مـــرة بالبراءة :

تنص الفقرة السابعة من المـــادة (٩٤) من قانون العاملين المدنيين بالدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ بشأن انتهاء خدمة العامل على ما يلى :

« الحكم بعقوبة جناية فى احدى الجرائم المنصـــوص عليها فى قانـــــون العقوبات أو ما يماثلها من جرائم منصوص عليها فى القوانين الخاصة أو بعقوبة مقيدة للحرية فى جريمة مخلة بالشرف أو الامانـــة ما لم يكن الحكم مع وقـــف التنفيذ . ومع ذلك فان كان الحكم قـــد صدر عليه لاول مـــرة فلا يؤدى الى انهـــاء الخدمة الا اذا قدرت لجنة شـــئون العاملين بقـــرار مســـبب مـــن واقـــع اسباب الحكم وظـــروف الواقعة أن بقـــاء العامل يتعارض مــــع مقتضيات الوظيفة أو طبيعة العمل » .

كذلك تنص الفقرة السابعة من المـــادة (٩٦) من قانون نظـــام العاملين بالقطاع العام رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ بشأن انتهـــاء خدمة العامل على ما يلى :

« الحكم عليه بعقوبة جناية فى احدى الجرائم المنصوص عليها فى قانـــون العقوبات أو ما يماثلها من جرائم منصوص عليها فى القوانين الخاصـــة أو بعقوبة مقيدة للحرية فى جريمة مخلة بالشرف أو الامانة ما لم يكن الحـــكم مع وقـــف التنفيـــذ .

ومع ذلك فاذا كان قد حكم عليه لاول مـــرة فلا يؤدى الى انتهـــاء الخدمة الا اذا قدرت لجنة شـــئون العاملين بقرار مسبب من واقـــع اسباب الحـــكم

---

(١٤) المستشار / مصطفى بكر ــ مرجعه السابق ــ ص١٧٤ .

وظروف الواقعة أن بقاؤه فى الخدمة يتعارض مع مقتضيات الوظيفة أو طبيعة العمل » .

ويتضح من النصوص سالفة البيان أن الحكم الجنائى اذا كان هو السابقة الاولى للعامل فلا يفصل العامل تلقائيا وبقوة القانون نتيجة لهذا الحكم وانما يعرض الحكم على لجنة شئون العاملين المختصة بالجهة التى يتبعها المحكوم عليه لتنظر فى أمره . فلا يفصل العامل كأثر لهذا الحكم الا اذا ارتأت لجنة شئون العاملين ذلك ويجب أن يكون قرار اللجنة مسببا تسبيبا مستمدا من أسباب الحكم وظروف وملابسات الواقعة أو الوقائع التى ارتكبها العامل وماهيتها ونوعيتها ومدى جسامتها وأن يتضح أن بقاء العامل بعد الحكم المتعلق بالسابقة الاولى يتعارض مع مقتضيات الوظيفة وواجباتها وكرامتها وطبيعتها .

وجدير بالاحاطة أن المشرع لم يحدد مدة معينة للجهة الادارية لتصدر فى خلالها قرارها اذا رأت فصل العامل كأثر للحكم الجنائى الصادر ضده .

ويرى الفقيه أنه كان يجدر تحديد مثل هذه المدة حتى لا يظل المركز القانونى للعامل مزعزعا وغير مستقرا .

ومن ناحية أخرى فان الجهة الادارية اذا رأت عدم فصل العامل كأثر للحكم الجنائى فان هذا لا يقيد يدها فى اتخاذ الاجراءات التأديبية وتوقيع العقوبة الملائمة عليه ، كما يجوز لها أن تحيله الى المحكمة التأديبية المختصة لتتولى تأديبه بمعرفتها . (*) وقد أكدت ادارة الفتوى بمجلس الدولة ذلك الاتجاه (**)

(*) المستشار / عبد الوهاب البندارى : « العقوبات التأديبية » — مرجع سابق — ص٢١٤ — ٢١٦ .

(**) بعرض هذا الموضوع على ادارة الفتوى بمجلس الدولة أفتت بما يلى:
" أن قرار وزير العدل الصادر بتاريخ ١٩٥٥/٥/٥ بتعديل بعض أحكام القرارات الخاصة بقلم السوابق الذى قضى فى المادة ١٤ منه =

(خامسا) حالة عدم التقيد بقرينة البراءة من العقوبة الجنائية لافلات الموظف من المحاكمة التاديبية :

طبقا لهذا الاتجاه ، فاذا أفلت الموظف من العزل الذى يقع بقوة القانون فان ذلك لا يعنى افلاته من كل عقوبة تأديبية فقد ترى الجهة الادارية معاقبته اذا ما توافرت فى حقه أسباب الادانة الادارية بشأن ما أتاه من مخالفات لمقتضى الواجب الوظيفى .

وتقول المحكمة الادارية العليا فى تبرير ذلك : ــ « ان الادارة تبرر التدخل وتنفرد بتقدير ملاءمة الاثر الذى ترى ترتيبه بناء على مسلك الموظف » . (١٥)

وقد ينتهى المطاف فى المساءلة الى عزل الموظف تأديبيا ، وذلك تطبيقا لمبدأ استقلال الجريمة التأديبية عن الجريمة الجنائية ، فالمخالفة التأديبية طبقا لهذا الرأى لا تخرج عن كونها تهمة قائمة بذاتها مستقلة عن التهمة الجنائية قوامها مخالفة الموظف لواجبات وظيفته ومقتضياتها وكرامتها ، بينما الجريمة الجنائية هى خروج المتهم عن المجتمع فيما نهت عنه القوانين الجنائية او أمرت به ، وهذا الاستقلال قائم ولو كان ثمة ارتباط بين الجريمتين . (١٦) هذا

= بألا يثبت فى الشهادات التى يطلبها محكوم عليه من قلم السوابق الحكم الصادر فى أية جريمة بالغرامة أو بالحبس مدة لا تزيد على ستة بشرط أن تكون العقوبة قد نفذت يقتصر اثره على صحيفة سوابق المحكوم عليه ، فلا يظهر هذا الحكم بها متى استوفيت الشروط المقررة لذلك أما سائر الآثار القانونية المترتبة على الحكم ومنها الاثر المقرر بالمادة ١٣٠ من القانون رقم ٢١٠ لسنة ١٩٥١ « الملغى » بانهاء خدمة المستخدم خارج الهيئة متى صدر بحكم فى جناية أو جريمة مخلة بالشرف فانها تنفذ » .

(راجع الفتوى رقم ٧٨٥ فى أول سبتمبر ١٩٥٦ ــ س٩ ــ ص٣٥٦ ــ بند ٢٤٩) .

(١٥) المحكمة الادارية العليا ــ السنة السابعة ــ قاعدة ٩٥ ــ مشار لهذا الحكم بكتاب المستشار مصطفى بكر ــ مرجع سابق ــ ص٤٥٩ .

(١٦) المحكمة الادارية العليا فى ٥٧/١٢/٢٧ ــ س٢ ، ص٤٥٨ ــ (نفس الحكم) .

فضلا عن أنه اذا كان الحكم الجنائى الصادر بالبراءة لا يمنع من مساءلة الموظف اداريا عن ذات الفعل الذى برىء منه . (١٧) فالحكم الصادر بالادانة يرتب المساءلة من باب أولى . (١٨)

ولذلك فقد يعزل الموظف نتيجة لحكم جنائى يدينه فى واقعة جنائية معينة وذلك على التفصيل التالى :

(أ) يكون العزل عقوبة تبعية : ونعنى بذلك أنه يتم بقوة القانون ودون حاجة الى النص عليه فى الحكم متى حكم على الموظف بعقوبة جناية ، والعزل فى هذه الحالة يكون مؤيدا أى يؤدى الى حرمان الموظف من وظيفته بصفة نهائية ، وعدم أهليته مستقبلا لتقلد الوظائف العامة وذلك طبقا لما جاء بالمادة (٢٥ عقوبات) . (١٩)

---

(١٧) المحكمة الادارية العليا فى ٥٩/١/٢٤ س٤ ص٦٦٣ .

(١٨) دكتور عبد الفتاح حسن : مقال منشور بمجلة العلوم الادارية — س٤ — العدد الاول — يونية سنة ١٩٦٢ بعنوان « اثر الحكم فى انهاء علاقة الموظف بالدولة » — ص ١٨٦ وما بعدها .

(١٩) تنص المادة ٢٥ عقوبات على ما يلى :

كل حكم بعقوبة جنائية يستلزم حتما حرمان المحكوم عليه من الحقوق والمزايا الآتية :

(أولا) القبول فى أى خدمة فى الحكومة مباشرة أو بصفة متعهد أو ملتزم أيا كانت أهمية الخدمة .

(ثانيا) التحلى برتبة أو نيشان .

(ثالثا) الشهادة أمام المحاكم مدة العقوبة الا على سبيل الاستدلال .

(رابعا) ادارة اشغاله الخاصة بأمواله وأملاكه مدة اعتقاله ويعين قيما لهذه الادارة تقره المحكمة ، فاذا لم يعينه عينته المحكمة المدنية التابع لها محل اقامته فى غرفة مشورتها بناء على طلب النيابة العمومية أو ذى مصلحة فى ذلك ، ويجوز للمحكمة أن تلزم القيم الذى تنصبه بتقديم كفالة . ويكون القيم الذى تقره المحكمة أو تنصبه تابعا لها فى جميع ما يتعلق بقوامته . ولا يجوز للمحكوم عليه أن يتصرف فى أمواله الا بناء على اذن من المحكمة المدنية المذكورة ، وكل التزام يتعهد به مع عدم مراعاة ما تقدم يكون ملغيا فى ذاته . وترد أموال المحكوم عليه اليه بعد انقضاء مدة عقوبته والافراج عنه ، ويقدم له القيم حسابا عن ادارته . =

(ب) يمكن أن يكون العزل كعقوبة تكميلية وفى هذه الحالة لا يتم الا باشارة صريحة فى الحكم تظهر فى حالات متعددة كالرشوة ، واختلاس الاموال الاميرية والغدر وغير ذلك من الجرائم التى نص عليها قانون العقوبات (مع ملاحظة ما ادخل عليه من تعديلات) .

والعزل فى هذه الحالة عقوبة تكميلية وجوبية اى انه يستلزم النص الصريح عليه فى الحكم ، والقاضى ملزم بأن يضمن حكمه هذا النص ، كما انه عزل مؤقت لا تنقص مدته عن سنة أو عن ضعف مدة الحبس المحكوم بها على الموظف ايهما اكبر ، الا انه لا يجوز أن تزيد فى كل الاحوال عن ٦ سنوات (٢٠) .

(جـ) ويظهر العزل ايضا عند الحكم على الموظف بعقوبة جنحة فى بعض الجنح التى اشار الشارع بمناسبتها الى ضرورة النص على عزل الموظف فى الحكم الصادر بالادانة ، فالعزل هنا هو ايضا عقوبة تكميلية وجوبية كما أنه عزل مؤقت لا تقل مدته عن سنة ولا تزيد عن ٦ سنوات (٢١) .

(د) وأخيرا يكون العزل عقوبة تكميلية ولكن بصفة جوازية للقاضى عند الحكم على الموظف بعقوبة جنحة فى جنح معينة أخرى وهو هنا عزل مؤقت أيضا يتقيد بالحدود الواردة بالمادة (٢٦) من قانون العقوبات .

يتضح مما سبق ما للحكم الجنائى من اثر فى عزل الموظف ، وكما سبق يمكن ان يكون العزل نهائيا أو مؤقتا لمدة محددة ، كما انه يتم بصورة وجوبية تارة ،

= (خامسا) بقاؤه من يوم الحكم عليه نهائيا عضوا فى أحد المجالس الحسبية أو مجالس المديريات أو المجالس البلدية أو المحلية أو اى لجنة عمومية .

(سادسا) صلاحيته أبدا لان يكون عضوا فى احدى الهيئات المبينة بالفقرة الخامسة أو أن يكون خبيرا أو شاهدا فى العقود اذا حكم عليه نهائيا بعقوبة الاشغال الشاقة .

(٢٠) تراجع المادتين رقم ٢٦ ، ٢٧ من القانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٣٧ باصدار قانون العقوبات .

(٢١) مثال ذلك الجنح المنصوص عليها فى المواد ١٢٢ ، ١٢٣ (٢) ، ١٣٠ ، ١٣١ ، ٢٢٠ من قانون العقوبات (تراعى التعديلات) .

وبصورة اختيارية تارة أخرى . كما يقع بقوة القانون فى بعض الحالات المعينة ، وذلك بناء على اشارة ترد بحكم الادانة .

ومؤدى ما تقدم أن المشرع الجنائى يرتب على الاحكام الجنائية آثارا مختلفة تتفاوت من حكم لاخر متأثرا بجسامة الجريمة وبنوع الجرم المنسوب الى الموظف (أى العامل طبقا للمصطلح الجديد) .

وينتقد بعض الفقه أسلوب تدخل المشرع الجنائى فى تنظيم مسألة العزل من الوظيفة العامة لاتصال ذلك الامر بميدان آخر هو ميدان القانون الادارى (٢٢) .

(سادسا) حالة التقيد بقرار حفظ التحقيق بمعرفة النيابة أو بحجية الحكم الصادر بالبراءة

تتمثل هذه الحالة فى تقييد سلطات التحقيق الادارى بقرار الحفظ الصادر من النيابة أو بصدور حكم جنائى بالبراءة .

ويبنى هذا الاتجاه على قرينة احترام قرار النيابة بالحفظ فى الوضع الاول . والى حجية الاحكام فى الوضع الثانى .

فبالنسبة للوضع الاول فانه اذا ما انتهت النيابة الى حفظ التحقيق المنسوب الى الموظف ، فلا ينبغى على سلطات التحقيق الادارى أن تعيد تحقيق نفس الوقائع التى قامت النيابة بحفظها ، كما يجب عليها أن تتريص بقرار النيابة اذا لم يكن قد صدر وتتصرف بعد ذلك على ضوء ما يسفر عنه التحقيق الجنائى حتى يكون قرارها محمولا على أسباب صحيحة .

وقد تأيد هذا الرأى بحكم المحكمة الادارية العليا حيث قضت بوقف تنفيذ **قرار صدر بفصل الموظف فصلا رئاسيا لان قرار الفصل صدر قبل أن تتم النيابة العامة التحقيق فى التهم المنسوبة اليه ، ثم انتهى التحقيق الى عدم صحة**

---

(٢٢) يراجع فى هذا الشأن رأى الدكتور عبد الفتاح حسن بالمقال السابق الاشارة اليه ص ١٧٩ وما بعدها .

الاتهام وأسست المحكمة حكمها بأن الادانة التاديبية افتقدت ركن السبب المبرر لذلك حتى اذا كان قد صدر فى ظروف استثنائية لمصلحة امن الدولة .

وذلك تأييدا لما سبق بيانه بأن ركن السبب من أهم المسائل التى تحمل عنيها القرارات التاديبية .

وفى هذه القضية تقول المحكمة : ــ

« أنه ليس من شأن الظروف الاستثنائية أن تخلق للقرار الادارى سببا ذاتيا لفصل الموظف متى بان من التحقيق انه غير قائم فى حقه بالفعل » (٢٣).

أما بالنسبة للوضع الثانى فمتى صدر حكم جنائى بالبراءة فينبغى على سلطات التحقيق الادارى أن تحترم حجية هذا الحكم **ونضرب لذلك مثلا كبير الاهمية من احكام المحكمة الادارية العليا بمجلس الدولة المصرى حيث تقول : ــ**

« سبق لهذه المحكمة أن قضت بأنه لا يجوز لمجلس التأديب أن يعود للمجادلة فى اثبات واقعة بذاتها سبق لحكم جنائى حاز قوة الامر المقضى ، ونفى وقوعها ، واذا كان الحكم الجنائى فى القضية ٧٢٧ لسنة ١٩٧٠ نفى عن المخالف المخالفتين الموجهتين اليه وحكم ببراءته مما أسند اليه فيهما ، فلا يجوز للقرار التأديبى أن يعيد النظر فيما قام عليه الحكم الجنائى الذى قضى ببراءة المخالف من هاتين المخالفتين والا كان فى ذلك مساس بقوة الشىء المقضى وهو مالا يجوز » (٢٤) .

ونضيف الى الوضع السابق أنه متى نقض الحكم الجنائى الذى حكم فيه بالادانة ، وانتهى النقض الى براءة المتهم مما أسند اليه لعدم صحة الوقائع وثبوت تلفيقها كان قرار العزل السابق على البراءة معدوما وكانه لم يكن (٢٥) .

---

(٢٣) المحكمة الادارية العليا ــ السنة الثالثة ــ قاعدة (٤٩) .
مشار لهذا الحكم فى مؤلف المستشار مصطفى بكر ــ ط/١٩٦٩ ــ ص ٤٦٨ ، ٤٦٩ .

(٢٤) مجلس الدولة المصرى « المحكمة الادارية العليا » ــ الحكم فى القضية رقم ٨٤٥ لسنة ١٦ ق ــ جلسة ١١ مايو سنة ١٩٧٤ م .

(٢٥) المحكمة الادارية العليا فى ١٩٥٩/٦/٢٧ ــ س ٤ ــ ص ١٦١٣ .
مشار للحكم بالمقال السابق للدكتور / عبد الفتاح حسن المنشور بمجلة العلوم الادارية ص ١٨٣ .

لان القرارات المعدومة لا تلحقها حصانة ويعتبر تنفيذها من اعمال الغصب والعدوان .

ومن ناحيتنا نؤيد هذا الاتجاه احتراما لحجية الامر المقضى ، واحتراما لهيبة الاحكام القضائية ولما يتضمنه هذا الاتجاه من أسباب انسانية ، وحتى لا يصبح الموظف عالة على المجتمع . وحتى لا يعاقب ذويه بغير ذنب جنوه ، ولان البراءة الجنائية او حفظ التحقيقات بمعرفة النيابة العامة غالبا ما تكون محمولة على اسباب لها ما يبررها من الحقيقة المؤيدة لها .

وتأييدا لوجهة نظرنا نقول ان القضاء الجنائى كثيرا ما ينص فى احكامه على ايقاف عقوبة العزل رغبة منه فى انقاذ المركز الوظيفى للمحكوم عليه لاسباب انسانية او اسباب اخرى يستقل بتقديرها على اسس قانونية صحيحة ..

الباب الخامس

المحاكم التأديبية

وتفسير أحكامها، وتصحيحها، والتماس إعادة النظر

الباب الخامس

المحاكـــم التأديبيـــة
وطلب تفسير أحكامها ، وتصحيحها ، والتماس اعادة النظر

ويشتمل على :

الفصل الاول
تشكيل المحاكم التأديبية واختصاصها

الفصل الثانى
الاحالة الى المحاكمة التأديبية
واجــراءات المحاكمـــة

الفصل الثالث
ضمانات المحكامــات التأديبيـــة

الفصل الرابع
الحكم فى الدعوى التأديبية
وطلب تفسير الحكم ، وتصحيحه ، والتماس اعادة النظر



الفصل الأول

تشكيل المحاكم التأديبية واختصاصها

الفصل الأول

تشكيل المحاكم التأديبية وبيان اختصاصها

تمهيد فى نشأة ونظام المحاكم التأديبية فى مصر :

انشأت المحاكم التأديبية لاول مرة فى مصر بالقانون ١١٧ لسنة ١٩٥٨ بشأن اعادة تنظيم النيابة الادارية والمحاكمات التأديبية .

وذلك لعلاج العيوب التى كانت قائمة قبل انشاء المحاكم التأديبية ومن أهمها :

١ — تعدد المجالس التأديبية التى كانت تتولى المحاكمة .

٢ — بطء اجراءات المحاكمة .

٣ — غلبة العنصر الادارى فى تشكيل مجالس التأديب .

وقد تضمن النظام الجديد للمحاكم التأديبية تغليبه العنصر القضائى

فى تشكيل هذه المحاكم وذلك بقصد تحقيق هدفين وهما :

(١) أن نظام التأديب القضائى يتميز باقتراب الدعوى التاديبية من الدعوى الجنائية ، ويتطلب فصلا مطلقا بين السلطة الرئاسية التى ترفع الدعوى التأديبية وتتابعها ، وبين هيئات قضائية محايدة مستقلة ويعتبر حكمها ملزما للسلطات الرئاسية .

(٢) ولان لاحكام هذه المحاكم حجية الشىء المقضى ولا يجوز الطعن فيها الا امام المحكمة الادارية العليا (حسبما سياتى بيانه) .

وأخيرا فان وجود المحاكم التأديبية يساعد كبار موظفى الدولة على التفرغ لاعمالهم الادارية .

المبحث الأول

التشكيل الحالى ، للمحاكم التاديبية ، طبقا للقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ فى شان مجلس الدولة

أوضحت ذلك المادة السابعة من القانون المذكور حيث نصت على أن :

« تتكون المحاكم التاديبية من :

١ ـ المحاكم التاديبية للعاملين من مستوى الادارة العليا ومن يعادلهم .

٢ ـ المحاكم التاديبية للعاملين من المستوى الاول والثانى والثالث ومن يعادلهم .

وأوضحت المادة الثامنة من هذا القانون ، مقار المحاكم التأديبية للعاملين من مستوى الادارة العليا ، وكيفية تشكيل هذه المحاكم ، حيث نصت على ان :

« يكون مقار المحاكم التاديبية للعاملين من مستوى الادارة العليا فى القاهرة والاسكندرية . وتؤلف من دائرة او اكثر ، تشكل كل منها من ثلاثة مستشارين ... ويصدر بالتشكيل قرار من رئيس المجلس » .

كما أوضحت المادة المذكورة ، مقار المحاكم التأديبية للعاملين الشاغلين لوظائف أقل من مستوى الادارة العليا ، وكيفية تشكيل هذه المحاكم ، فقد نصت تلك المادة على أن :

« يكون مقار المحاكم التاديبية للعاملين من المستويات الاول والثانى والثالث فى القاهرة والاسكندرية . وتؤلف من دوائر تشكل كل منها برياسة مستشار مساعد على الاقل وعضوين اثنين من النواب على الاقل . ويصدر التشكيل بقرار من رئيس المجلس » .

كما نصت المادة السابعة سالفة الذكر على أنه :

« يجوز بقرار من رئيس مجلس الدولة انشاء محاكم تاديبية فى المحافظات الاخرى (١) ، ويبين القرار عددها ومقارها ، ودوائر اختصاصها ، بعد اخذ راى مدير النيابة الادارية » .

---

(١) أى غير القاهرة والاسكندرية ، وتوجد الآن بالمنصورة ، وطنطا ، وأسيوط

=

واذا شمل اختصاص المحكمة التأديبية اكثر من محافظة جاز لهـا ان تنعقد فى عاصمة اى محافظة من المحافظات الداخلة فى اختصاصها ، وذلك بقرار من رئيس مجلس الدولة .

يخلص مما تقدم ما يلى :

(١) ان المحاكم التأديبية نوعان :

(النوع الاول) يختص بالعاملين من مستوى الادارة العليا .

(والنوع الثانى) يختص بالعاملين من المستوى الاول والثانى والثالث .

وتشكل المحكمة من النوع الاول من ثلاثة مستشارين من مجلس الدولة .

أما النوع الثانى : فتشكل المحكمة برياسة مستشار مساعد على الاقل وعضوين اثنين من النواب على الاقل .

وهذا التشكيل ، والاختصاص ، بالنسبة لكل نوع من هذه المحاكم التأديبية يسرى سواء بالنسبة للعاملين المدنيين بالدولة او العاملين بالقطاع العام . ويتحدد الاختصاص بين هذين النوعين من المحاكم على اساس المستوى الوظيفى للعامل المحال للمحاكمة .

(٢) أصبح تشكيل المحاكم التأديبية ، قضائيا خالصا ، فقد استبعد منه المشرع ، العنصر الادارى .

= وتوجد المحكمتان التأديبيتان للعاملين من مستوى الادارة العليا وما يعادلهم بمدينتى القاهرة والاسكندرية .

والمحاكم التأديبية للوزارات هى :

- الرياسة وما يتبعها .
- الصناعة وما يتبعها .
- التعليم وما يتبعها .
- الزراعة وما يتبعها .
- الصحة وما يتبعها .

ويتولى أعضاء النيابة الادارية الادعاء أمام المحاكم التأديبية ، ويكون تحديد عدد الجلسات بالمحاكم التأديبية ، وأيام ووقت انعقادها طبقا للنظام الذى يضعه رئيس مجلس الدولة بقرار منه .

كما أن تشكيل هذه المحاكم ، يسرى على العاملين كافة : سواء فيما يتعلق بالعاملين المدنيين بالدولة أو العاملين بالهيئات العامة أو المؤسسات العامة وما يتبعها من وحدات كالشركات ... وذلك على عكس ما كان عليه الحال فى ظل القانون رقم ١٩ لسنة ١٩٥٩ سالف الذكر (مع ملاحظة أن المؤسسات العامة قد الغيت) .

(٣) يتحدد اختصاص المحكمة التأديبية — وفقا للمادة (١٧) من قانون مجلس الدولة تبعا للمستوى الوظيفى للعامل وقت اقامة الدعوى ، ومن هذا يتضح أن المناط فى تحديد الاختصاص ، هو بالمستوى الوظيفى للعامل ، وليس على أساس آخر كالمرتب أو الاجر الذى يتقاضاه .

واذا تعدد العاملون المقدمون للمحاكمة كانت المحكمة المختصة بمحاكمة أعلاهم فى المستوى الوظيفى هى المختصة بمحاكمتهم جميعا .

(٤) طبقا لنص الفقرة الثانية من المادة (١٧) من قانون المجلس تختص المحكمة التأديبية للعاملين من المستوى الاول والثانى والثالث بمحاكمة جميع العاملين بالجمعيات ، والشركات ، والهيئات الخاصة المنصوص عليها فى المادة (١٥) . (٢)

(٢) سنشير بالمطلب التالى الى نصوص المواد الواردة بقانون مجلس الدولة من المادة الخامسة عشر حتى المادة — الثانية والعشرين لما لذلك من أهمية فى هذا الموضوع .

المبحث الثـــانى

الاختصاص العام للمحاكم التأديبية

ان اختصـاص المحاكم التأديبية يتحدد على أساس المستوى الوظيفى للعامل فتختص المحكمة التأديبية العليا بمحاكمة العاملين من مستوى الادارة العليـا وتختص المحاكم التأديبية العادية بمحاكمة من يشغلون وظائف أدنى من هــذا المستوى ، ويلاحظ أن المحكمة التأديبية العليا ليســت أعلى درجــة من المحاكم التأديبية العادية ، اذ لا يطعن فى أحكام المحاكم التأديبية المختصــة بالمستوى الادنى أمـــام المحكمة التأديبية العليـــا ، بل يطعن فى أحكام كل المحـــاكم التأديبية أمام المحكمة الادارية العليا بعد عرض المنازعـــة على هيئة فحص الطعون حسبما سيأتى بيانه .

وينقســـم الاختصاص التأديبى العـــام للمحاكم التأديبية الى ثلاثـــة اختصـاصات وهى :

أولا : الاختصـاص التأديبى المبتدأ .

ثانيا : الاختصـاص التأديبى التعقيبى .

ثالثا : الاختصـاص المتعلق بتقرير ما يتبع فى شأن الجزء الموقوف صرفـــه مؤقتا عن مدة الوقف الاحتياطى واصدار القرارات المتعلقة بطلبات مـــد الوقف ، حسبما سيأتى بيانه تفصيلا .

وجدير بالاحاطة أن قواعـــد الاختصاص فيما يتعلق بمحاكم القضـــــاء الادارى من النظام العام . (٣)

ونتكلم عن هذه الاختصاصات طبقـــا لهذا التقســـيم العام ، ثم نتنـــاول بعد ذلك الاختصـاص التفصيلى للمحاكم التأديبية حسبما ورد بقانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بالمواد من الخامسة عشرة الى الثانية والعشرين .

---

(٣) المحـــكمة الادارية العليـــــا ـــ دعــــــوى رقـــم ٧٥٦ ـــ س٣ق ـــ ١٩٥٧/١٢/١٤ .

المطلب الاول

(أولا) الاختصاص التأديبى المبتدأ للمحاكم التأديبية

يسمى هذا الاختصاص أيضا « المحاكمة التأديبية » وتمارس المحاكم التأديبية هذا الاختصاص عن طريق الدعوى التأديبية التى تقيمها النيابة الادارية طبقا لاختصاصها الوارد بالقانون ١١٧ لسنة ١٩٥٨ « وما أتى عليه المشرع من تعديلات » .

فاذا رأت النيابة الادارية أن المخالفة تستوجب جزاء أشد مما يمكن للجهة الادارية توقيعه أحالت الاوراق الى المحكمة التأديبية المختصة مع اخطار الجهة التى يتبعها العامل بالاحالة . (٤)

ولا يشترط لممارسة المحاكم التأديبية اختصاصها أن تكون النيابة الادارية هى التى تولت تحقيق المخالفة ، بل يستوى أن يكون التحقيق قد تولته النيابة الادارية او الجهة الادارية .

وتكون محاكمة الموظف او الموظفين المتهمين بارتكاب مخالفة واحدة أو مخالفات مرتبطة ببعضها ومجازاتهم على أساس اعتبارهم تابعين للجهة أو الوزارة التى وقعت فيها المخالفة ، أو المخالفات المذكورة ، ولو كانوا تابعين عند المحاكمة لوزارات أخرى فاذا تعذر تعيين المحكمة على الوجه السابق تكون المحاكمة امام المحكمة المختصة بالنسبة للوزارة التى يتبعها العدد الاكبر من الموظفين فاذا تساوى العدد عينت المحكمة المختصة بقرار

---

(٤) تراجع المادة ٢/١٤ من القانون ١١٧ لسنة ١٩٥٨ (الخاص بالنيابة الادارية) ويلاحظ ان الدعوى ترفع طبقا للمادة ٢٣ من نفس القانون بايداع اوراق التحقيق وقرار الاحالة بسكرتارية المحكمة التأديبية المختصة ويتضمن قرار الاحالة بيانا بالمخالفات المنسوبة الى الموظف ويحدد رئيس المحكمة الجلسة المختصة لنظر الدعوى وتتولى سكرتارية المحكمة اعلان صاحب الشأن بقرار الاحالة وتاريخ الجلسة خلال أسبوع من ايداع الاوراق ، ويكون الاعلان بخطاب موصى عليه مصحوب بعلم الوصول .

من رئيس مجلس الدولة (تراجع المادة ٢٤ من القانون ١١٧ لسنة ١٩٥٨) (٥) .

والاصل أن الدعوى التأديبية شأنها شأن الدعوى الجنائية اذ تكون مقصورة على المتهمين وعلى وقائع المخالفات الواردة بقرار الاحالة بالنسبة لكلا من المتهمين .

ومع هذا الاصل العام فان هناك استثناءات وردت عليه ، نص عليها قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ وقد وردت هذه الاستثناءات بالمادتين ٤٠ ، ٤١ من هذا القانون ، فقد أجاز المشرع للمحكمة التأديبية أن تتصدى لوقائع لم ترد فى قرار الاتهام أو الاحالة ، كما أجاز لها أن تقيم الدعوى على عاملين لم يتهموا فى هذا القرار . (٦)

---

(٥) تنص المادة ٢٤ من القانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٨ بشأن النيابة الادارية على ما يلى : —

« تكون محاكمة الموظف أو الموظفين المتهمين بارتكاب مخالفة واحدة أو مخالفات مرتبطة ببعضها ومجازاتهم على أساس اعتبارهم تابعين للجهة أو الوزارة التى وقعت فيها المخالفة أو المخالفات المذكورة . ولو كانوا تابعين عند المحاكمة لوزارات أخرى فاذا تعذر تعيين المحكمة على الوجه السابق تكون المحاكمة امام المحكمة المختصة بالنسبة للوزارة التى يتبعها العدد الاكبر من الموظفين ، فاذا تساوى العدد عينت المحكمة المختصة بقرار من رئيس مجلس الدولة .

(٦) تنص المادة (٤٠) من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ الخاص بمجلس الدولة على ما يلى : —

« تفصل المحكمة فى الواقعة التى وردت بقرار الاحالة ، ومع ذلك يجوز للمحكمة سواء من تلقاء نفسها أو بناء على طلب النيابة الادارية التصدى لوقائع لم ترد فى قرار الاحالة والحكم فيها اذا كانت عناصر المخالفة ثابتة فى الاوراق وبشترط أن تمنح العامل أجلا مناسبا لتحضير دفاعا اذا طلب ذلك » .

وتنص المادة (٤١) من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ الخاص بمجلس الدولة على ما يلى : —

« للمحكمة ان تقيم الدعوى على عاملين من غير من قدموا للمحاكمة أمامها ، اذا قامت لديها أسبابا جدية بوقوع مخالفة منهم ، وفى هذه الحالة يجب منحهم أجلا مناسبا لتحضير دفاعهم اذا طلبوا ذلك ، وتحال الدعوى برمتها الى دائرة أخرى بقرار من رئيس مجلس الدولة بناء على طلب رئيس المحكمة » .

ولتطبيق المادتين السابقتين المتعلقتين باستعمال المحكمة حقها فى التصدى لوقائع لم ترد فى قرار الاحالة أو تقديم أشخاص لم يتهموا فى هذا القرار يجب مراعاة الضوابط التالية التى أوجبها القانون لممارسة المحكمة ذلك الحق ، ونبين أهمها فيما يلى :

(١) يلزم أن تكون المخالفات المنسوبة الى المتهم أو الى المتهمين الجدد الذين ستدخلهم المحكمة فى دائرة الاتهام مستمدة من أوراق الدعوى لانه لا يجوز أن تصبح المحكمة جهاز اتهام ومحاكمة فى وقت واحد ، ولهذا فان الدعوى فى هذه الحالة تحال برمتها الى دائرة اخرى وفقا للاجـــــراءات التى قررها المشرع بالمادة ٤١ من قانون مجلس الدولة (سالفه البيان) .

ويستفاد من هذا النص انه يلزم لاعمال حكمه أن تبين المحكمة وهى تنظر دعوى تأديبية معينة وهى مطروحة أمامها أن تثبت أن ثمة أسباب جديدة مستمدة من اوراق هذه الدعوى وتحقيقاتها تقتضى توجيه الاتهام الى عاملين غـــير من قدموا للمحاكمة فى قرار الاحالة .

ومفاد ما تقدم أن تكون المخالفات التى رأت المحكمة نسبتها الى هـــؤلاء العاملين مرتبطة بدعوى متفرعة عنها ، والدليل على ذلك أن العبارة الواردة بالنص تشير الى احالة الدعوى برمتها الى دائرة أخرى .

وجدير بالاحاطة أنه لا يجوز للمحكمة عند اعمال هذا النص أن توجه الاتهام لى غير من قدموا للمحاكمة أمامها عن مخالفات لا تتصل بالدعوى المنظورة أيا كان المصدر الذى استقت منه المحكمة علمها بهذه المخالفات على فرض وجودهـــــا او صحتها (٧) .

وتطبيقا لذلك فقد قضت المحكمة الادارية العليا بما يلى : —

« انه لما كان ذلك وكانت المحكمة التأديبية قد أمرت فى حكمها المطعون فيه باقامة الدعوى ضد رئيس مجلس ادارة الشركـــة ... لاتهامه عن المخالفـــات التى سلف ذكرهـــا ، ولما كانت هذه المخالفـــات منبتة تماما بالمخالفـــات

---

(٧) المستشار / عبد الوهاب البندارى « الاختصاص التأديبى والسلطات التأديبى » — ص ٣٨٥ — ٣٨٦ .

الواردة فى التحقيقات وقرار الاتهام المقدم ضد المطعون ضـــده ... لذلك يكون الحكم المطعون فيه قـــد خالف القانون ومن ثم يتعين الحكم بالغائـــه » . (٨)

(٢) ان سلطة المحاكم التأديبية فى التصـــدى لوقائـــع أو متهمين لم يرد ذكرهم فى قـــرار الاتهام مقصـــورة عليهـــا دون غيرهـــا لان نص المادتين ٤٠ ، ٤١ لا ينصرف الى غير المحكمة التاديبية من الهيئات التاديبية الاخـــرى كمجالس التأديب ، وانما يجوز لهذه الهيئات أن توصى فى حكمها او قرارهـــا بتكليف الجهة الادارية ببحث الوقائـــع المتصلة باتهامات أخرى أو بمتهمين آخرين غير ما جاء بقرار الاتهام .

(٣) ويلاحظ كذلك أن تصدى المحكمة التأديبيـــة لوقائـــع لم تـــرد فى قرار الاتهام أو لعاملين لم يحالوا الى المحكمة كمتهمين هو أمـــر جـــوازى للمحكمة حسبما تتبين من ظروف الدعوى وأوراقها ولها أن تنبـــه فى حكمها الى ما كشفت عنه المحاكمة من وجـــود متهمين آخرين وان توصى الجهـــة الاداريـــة ببحث مســـئوليتهم .

(٤) متى أقيمت الدعوى التأديبية بايداع أوراقهـــا ســـكرتارية المحكمة التأديبية ، فلا يحق لجهة الادارة أو النيابة الادارية أن تتخذ اجـــراء من شـــأنه سلب ولاية المحكمة والا وقـــع هذا الاجـــراء باطلا ولا تعتد به المحكمة .

(٥) اذا اقيمت الدعوى التأديبية أمام المحكمة التاديبية فيمتنـــع على جهة الادارة أن توقـــع عقوبة تأديبيـــة على المتهم عن ذات التهمة أو التهم المحـــال بسببها الى المحاكمة ، فان هى فعلت ذلك كان قرارهـــا معدوما ولا يؤثر على ســـلطة المحكمة التأديبية فى نظر الدعوى . (٩)

(٦) اذا رأت المحكمة ان الواقعة التى وردت بأمـــر الاحالة أو غيرها من الوقائـــع التى تضمنها التحقيق تكون جريمة جنائيـــة أحالتهـــا الى النيابـــة العامة للتصرف فيها ، وفصلت فى الدعوى التأديبية — ومع ذلك اذا كان الحكم فى دعوى تأديبية يتوقف على نتيجـــة الفصـــل فى دعـــوى جنائيـــة وجـــب

---

(٨) المحكمة الادارية العليا — الدعوى رقم ٢٦٤ لســـنة ١٩ ق — فى ١٩٧٤/٦/٢٩ م .

(٩) المحكمة الادارية العليا فى الدعوى رقم ١٠٤٦ لسنة ١٣ق فى ١٩٧٢/٩/٩ وقد استقرت أحكام القضاء الادارى على هذه الاصول والمبادىء العامة .

وقف الاولى حتى يتم الفصل فى الثانية — ولا يمنع وقف الدعوى من استمرار وقف العامل — وعلى النيابة الادارية تعجيل نظر الدعوى بمجرد زوال سبب الوقف . (راجع المادة ٣٩ من قانون مجلس الدولة) .

❊ نطاق اختصاص المحاكم التاديبية فى توقيع الجزاءات وفقا للتشريع الذى يخضع له العامل .

للمحكمة التأديبية ان توقع أية عقوبة من العقوبات المنصوص عليها وفقا للتشريع الذى يخضع له العامل ، ولا تلزم فى أن توقع عقوبة من العقوبات التى لا يدخل توقيعها فى اختصاص السلطة الرئاسية .

فاختصاص المحكمة التأديبية لا يسلبها سلطتها فى توقيع احدى العقوبات الادنى متى كان ذلك مناسبا .

وبهذه المناسبة فقد صدر حكما من الاحكام الهامة للمحكمة الادارية العليا متعلق باحدى الدعاوى المتصلة بأحد العاملين فى القطاع العام فى ظل القانون رقم ٦١ لسنة ١٩٧١ وقد بينت فيه المحكمة نطاق توقيع الجزاءات بالنسبة للعاملين بالقطاع العام واصبح حكمها فى هذا الشأن يشكل قاعدة عامة تطبق على جميع العاملين الخاضعين للمحاكم التأديبية ومازال هذا الحكم صالحا للتطبيق بعد صدور القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ بشأن العاملين بالقطاع العام ، كما يسرى ايضا على العاملين المدنيين بالدولة وغيرهم من العاملين الذين يدخلون فى الاختصاص التأديبى لهذه المحاكم .

وتطبيقا لذلك قضى بأن نظام العاملين بالقطاع العام وان جعل الاختصاص التأديبى بتوقيع عقوبة الوقف عن العمل او بالفصل من الخدمة بالنسبة لاعضاء مجالس الادارة المنتخبين فى الشركات ، وكذلك اعضاء مجالس ادارة التشكيلات النقابية من اختصاص المحكمة التأديبية وحدها دون الجهة الادارية الرئاسية للعامل (❊) ، الا أن هذا لا يعتبر قيدا على حرية المحكمة يلزمها بضرورة توقيع احدى هاتين العقوبتين ، وانما يجوز لها ان توقع أيا من العقوبات المقررة قانونا حسبما تراه مناسبا للمخالفة أو أن تقضى بالبراءة اذا لم يثبت الاتهام . (١٠)

---

(١٠) المحكمة الادارية العليا — الدعوى ٧٦٥ لسنة ١٣ق — فى ١٩٦٨/٦/٢٢

(❊) وهذه المحكمة تملك هذا الاختصاص وحدها بالنسبة لأعضاء هاتين الطائفتين مهما قل اجرهم أو فئتهم .

ولاهمية الحكم الذى اصبح يشكل قاعدة عامة حسبما سبق بيانه والذى يعتبر حكما جامعا مانعا فى الاختصاص التأديبى فأننا نشير اليه كاملا فيما يلى :

تقول المحكمة الادارية العليا :

« **من حيث أن القانون رقم ٦١ لسنة ١٩٧١** باصدار نظام العاملين بالقطاع العام .. وان كان قد خول فى **المادتين** ٤٩ ، ٥٢ منه السلطات الرئاسية سلطة واسعة فى توقيع **الجزاءات التأديبية** على العاملين بالمؤسسات العامة والوحدات الاقتصادية التابعة لها تصل الى حد توقيع عقوبة الفصل من الخدمة على العاملين شاغلى الوظائف من المستوى الثالث عدا أعضاء مجلس ادارة التشكيلات النقابية واعضاء مجلس الادارة المنتخبين ، وخفض المرتب وخفض الوظيفة وخفض المرتب والوظيفة معا ، على العاملين شاغلى وظائف المستويين الاول والثانى ، وتوقيع عقوبة الانذار والخصم من المرتب لمدة لا تجاوز شهرين فى السنة ، والوقف عن العمل مع صرف نصف المرتب لمدة لا تجاوز ستة اشهر والحرمان من العلاوة أو تأجيل موعد استحقاقها لمدة لا تجاوز ثلاثة أشهر على العاملين شاغلى وظائف مستوى الادارة العليا ، بينما نصت المادة ٤٩ على أن يكون للمحكمة التأديبية المختصة سلطة توقيع جزاءات خفض المرتب وخفض الوظيفة وخفض المرتب والوظيفة معا على العاملين شاغلى وظائف الادارة العليا وتوقيع جزاء الفصل من الخدمة على العاملين شاغلى الوظائف من المستوى الثانى وما يعلوه .. أن القانون المذكور وان كان قد خول السلطات الرئاسية هذه السلطة الواسعة فى توقيع الجزاءات التأديبية الا انه لم ينطو صراحة أو ضمنا على ما يدل على اتجاه المشرع الى قصر سلطة المحكمة التأديبية وهى بصدد ممارسة اختصاصها فى تأديب العاملين شاغلى الوظائف من المستوى الثانى وما يعلوه وأعضاء مجالس ادارة التشكيلات النقابية وأعضاء مجالس الادارة المنتخبين ، على توقيع جزاءات خفض المرتب وخفض الوظيفة وخفض المرتب والوظيفة معا على وظائف الادارة العليا ، وجزاء الفصل من الخدمة على العاملين شاغلى الوظائف من المستوى الثانى وما يعلوه

وعضاء مجلس ادارة التشكيلات النقابية وأعضاء مجالس الادارة المنتخبين ، دون الجزاءات التأديبية الادنى منها والتى قد تراها المحكمة التأديبية مناسبة فى الحالة المطروحة عليها . **فكل ما استهدفه القانون هو بيان حدود السلطات الموسعة التى منحها للسلطات الرئاسية فى توقيع الجزاءات التأديبية على العاملين دون اى قيد على سلطة المحاكم التأديبية فى توقيع الجزاءات الملائمة التى تضمنتها المادة ٤٨ من القانون ، اذا قام الدليل على ادانة المخالف المحال اليها ، أو الحكم ببراءته اذا ثبت لها غير ذلك ... » . (١١)**

المطلب الثانى

النصوص المتعلقة بالاختصاص التأديبى للمحاكم التأديبية ، وبسلطتها فى توقيع الجزاءات

(حسبما ورد بقانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بالمواد من الخامسة عشر حتى الثانية والعشرين)

نعرض هذه المواد حسبما وردت بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ ، وذلك نظرا لما لها من اهمية كبيرة فى فهم اختصاص المحاكم التأديبية وللتعرف على اختصاصها فى توقيع الجزاء وذلك على النحو التالى :

*** تنص المادة «١٥» على ما يلى :**

« تختص المحاكم التأديبية بنظر الدعاوى التأديبية عن المخالفات المالية والادارية التى تقع من :

(أولا) العاملين المدنيين بالجهاز الادارى للدولة فى وزارات الحكومة ومصالحها ووحدات الحكم المحلى والعاملين بالهيئات العامة والمؤسسات العامة وما يتبعها من وحدات ، وبالشركات التى تضمن لها الحكومة حدا أدنى من الارباح .

---

(١١) المحكمة الادارية العليا ــ الدعوتين رقمى ١٠٨٥ ، ١١٠٢ لسنة ١٣ق و ١٩٧٢/١/٨ ، س١٧ ص١٣٨ .

(ثانيا) : أعضاء مجالس ادارة التشكيلات النقابية المشكلة طبقا لقانون العمل وأعضاء مجالس الادارة المنتخبين طبقا لاحكام القانون رقم ١٤١ لسنة ١٩٦٣ ، المشار اليه .

(ثالثا) : العاملين بالجمعيات والهيئات الخاصة التى يصدر بتحديدها قرار من رئيس الجمهورية ممن تجاوز مرتباتهم خمسة عشر جنيها شهريا .

كما تختص هذه المحاكم بنظر الطعون المنصوص عليها فى البندين تاسعا وثالث عشر من المادة العاشرة » .

*** وتنص المادة «١٦» على ما يلى :**

« يصدر رئيس المحكمة قرارا بالفصل فى طلبات وقف أو مد وقف الاشخاص المشار اليهم فى المادة السابقة عن العمل أو صرف المرتب كله أو بعضه اثناء مدة الوقف وذلك فى الحدود المقررة قانونا » . (١٢)

*** وتنص المادة «١٧» على ما يلى :**

« يتحدد اختصاص المحكمة التأديبية تبعا للمستوى الوظيفى للعامل وقت اقامة الدعوى واذا تعدد العاملون المقدمون للمحاكمة كانت المحكمة المختصة بمحاكمة أعلاهم فى المستوى الوظيفى هى المختصة بمحاكمتهم جميعا .

ومع ذلك تختص المحكمة التأديبية للعاملين من المستوى الاول والثانى والثالث بمحاكمة جميع العاملين بالجمعيات والشركات والهيئات الخاصة المنصوص عليها فى المادة (١٥) » .

*** وتنص المادة «١٨» على ما يلى :**

« تكون محاكمة العاملين المنسوبة اليهم مخالفة واحدة أو مخالفات مرتبطة ببعضها ومجازاتهم أمام المحكمة التى وقعت فى دائرة اختصاصها المخالفة أو المخالفات المتكررة . فاذا تعذر تعيين المحكمة عينها رئيس مجلس الدولة بقرار منه » .

---

(١٢) سنعود الى شرح ذلك الموضوع تفصيلا ، وسبق التنويه اليه .

وتنص المادة «١٩» على ما يلى :

« توقع المحاكم التأديبيـــة الجزاءات المنصوص عليهـــا فى القوانين المنظمة لشـــئون من تجرى محاكمتهم .

على أنه بالنسبة الى العاملين بالجمعيات والهيئات الخاصة التى يصدر بتحديدهـــا قرار من رئيس الجمهورية والعاملين بالشركـــات التى تضمن لهـــا الحكومة حدا أدنى من الارباح فتكون الجزاءات :

(١) الانـــذار .

(٢) الخصم من المرتب لمدة لا تجاوز شهرين .

(٣) خفض المرتب .

(٤) تنزيـــل الوظيفـــة .

(٥) العزل من الوظيفـــة مع حفظ الحق فى المعاش أو المكافأة أو مع الحرمان من المعاش أو المكافأة وذلك فى حدود الربع » .

وتنص المادة «٢٠» على ما يلى :

« لا تجـــوز اقامة الدعوى التأديبية على العاملين بعد انتهـــاء خدمتهم الا فى الحالتين الآتيتين :

(١) اذا كان قد بدىء فى التحقيق أو المحاكمة قبل انتهاء الخدمة .

(٢) اذا كانت المخالفة من المخالفـــات المالية التى يترتب عليهـــا ضياع حق من الحقوق المالية للدولة أو احـــد الاشخاص الاعتبارية العامة أو الوحـــدات التابعة لها وذلك لمـــدة خمس ســـنوات من تاريـــخ انتهـــاء الخدمة ولو لم يكن قد بدىء فى التحقيق قبل ذلك » .

وتنص المادة «٢١» على ما يلى :

« الجزاءات التأديبية التى يجوز للمحاكم التأديبيـــة توقيعها على من ترك الخدمة هى :

(١) غرامة لا تقل عن خمســـة جنيهات ولا تجاوز الاجر الاجمالى الذى كان يتقاضاه العامل فى الشهر الذى وقعت فيه المخالفة .

(٢) الحرمان من المعاش مدة لا تزيد على ٣ أشهر .

(٣) الحرمان من المعاش فيما لا يجاوز الربع .

وفى جميع الاحوال يجوز للمحكمة التأديبية فى اى مرحلة من مراحل التحقيق أو الدعوى وقف صرف جزء من المعاش أو المكافأة بما لا يجاوز الربع الى حين انتهاء المحاكمة .

ويستوفى المبلغ المنصوص عليه فى البندين ١ ، ٢ بالخصم من المعاش فى حدود الربع شهريا أو من المكافأة أو المال المدخر ان وجد او بطريق الحجز الادارى » .

وتنص المادة «٢٢» على ما يلى :

« أحكام المحاكم التاديبية نهائية ويكون الطعن فيها امام المحكمة الادارية العليا فى الاحوال المبينة فى هذا القانون .

ويعتبر من ذوى الشأن فى الطعن الوزير المختص ورئيس الجهاز المركزى للمحاسبات ومدير النيابة الادارية .

وعلى رئيس هيئة مفوضى الدولة بناء على طلب من العامل المفصول ان يقيم الطعن فى حالات الفصل من الوظيفة » . (١٣)

المطلب الثانى

الاختصاص التعقيبى للمحاكم التاديبية على قرارات التاديب الصادرة من السلطة الرئاسية

يتمثل هذا الاختصاص فى رقابة المحاكم التاديبية على الجزاءات التاديبية الصادرة من الجهات الادارية وذلك عن طريق الطعن عليها بمعرفة العاملين الذين توقع عليهم تلك الجزاءات طالبين الغائها أو التعويض عنها .

ما يجوز للطاعن ان يطلبه فى طعنه :

أوضحت المحكمة العليا « الدستورية » ذلك الامر حيث تقول :

« ... ان اختصاص المحاكم التاديبية بنظر الطعون فى الجزاءات

---

(١٣) يخصص الباب القادم لشرح طرق الطعن فى احكام المحاكم التاديبية أمام المحكمة الادارية العليا بالاسهاب والتفصيل .

التأديبية الموقعـة على العاملين من الجهات الادارية والرئاسـية ... هذا الاختصاص لا يقتصر على طلب الغـاء الجزاء المطعون فيه بل يشـمل طلب التعويض عن الاضرار المترتبة اذا اسـتند كلا الطلبين الى اساس واحـد هو عـدم مشروعيـة القرار المطعون فيه ، كما يشـمل غير ذلك من الطلبـات الواردة بالطعن » . (١٤)

ويلاحظ ما يلى :

١ ـ طبقا للمبادىء المستقرة فى قانون المرافعـات فأنه يقاس على قواعد استئناف الاحكام حيث لا يضار الطاعن بطعنه قياسـا على المبـدأ القائـل « ان الاستئناف لا ينقلب وبالا على المسـتأنف » .

ونرى أن الدعوى تنقـل بحالتهـا التى كانت عليها قبـل صدور الحكم بالنسبة لمـا رفـع عنه الطعن عملا بحكم المـادة (٢٣٢) مرافعات . (١٥)

---

(١٤) حكم المحكمة العليا رقم ٢ لسنة ٢ق بتاريخ ١٩٧٢/١١/٤ .

ويلاحظ ان هذا الحكم صدر من المحكمة العليـا ، قبـل صدور القانـون المتعلق بانشـاء المحكمة الدستورية والذى صدر فى ١٩٧٩ ونشر بالجريـدة الرسمية بالعدد ٣٦ سبتمبر ١٩٧٩ ونص فى الباب الثانى منه على الاختصاصات والاجـراءات التى تتبع امام المحكمة بالنسبة للدفـع بعدم دستورية قانـون معين ، وقد تناول قانون المحكمة الاجـراءات التى تتبع أمامها بالفصـل الثانى من الباب الثانى المتعلق بالاختصاصات والاجـراءات ، ونصت المادة (٢٩) من هذا القانون على أن تتولى المحكمة الرقابة القضائيـة على دستورية القوانين واللوائـح .

(راجع مؤلفنا : « قضاء مجلس الدولة واجـراءات وصيغ الدعـاوى الاداريـة » ـ مرجع سابق ـ ص٤٦٠ وما بعدها .

(١٥) ونرى أنه يمكن كذلك تطبيق الاحكام العامة الواردة بالمادة (٢١٢) من قانون المرافعات فيما تضمنته من انـه : « لا يجـوز الطعن فى الاحكـام التى تصـدر اثنـاء سـير الدعوى ولا تنتهى بها الخصـومة الا بعد صدور الحكم الصـادرة بوقف الدعـوى ، والاحكـام القابلة للتنفيـذ الجبـرى . المنهى للخصومة كلها ، وذلك فيما عـدا الاحكام الوقتيـة والمسـتعجلة ،

(*) ونرى كذلك الاسـتهداء بالمادة (٢٣٣) من قانون المرافعـات والتى تنص على ما يلى : « يجب على المحـكمة أن تنظـر الاستئناف عـلى أساس ما يقدم لها من ادلة ودفـوع وأوجـه دفـاع جديـدة وما كان قـد قدم من ذلك الى محكمة الدرجـة الاولى » مع اجراء الملاءمات التى تقتضيهـا طبيعـة الدعوى الاداريـة .

(٢) لم يخول المشرع المحكمة التأديبية وهى تتصل فى طعن مقدم من أحد العاملين فى قرار صادر من الجهة الرئاسية ان تحرك الدعوى التأديبية ضده وان تتولى تأديبه أو أن تتصل فى مخالفات ليست معروضة عليها ، ولم تتصل بها باجراءات صحيحة حيث لا توجد أمامها دعوى تأديبية مقامة ضد الطاعن وهى الدعوى التى تقام من الجهة المختصة ، وطبقا للاجراءات المقررة فاذا تجاوزت المحكمة التأديبية حدود ولايتها فى هذا الشأن لا يصبح لحكمها وصف أحكام التأديب . (١٦)

وتطبيقا لذلك قضت المحكمة الادارية العليا بما يلى :

« ... انه لما كانت المحكمة التأديبية وهى بصدد نظر الدعوى رقم ١٢٠ لسنة ٦ق التى جدد فيها المدعى طلباته بالغاء قرارين تأديبين بناء على تقديمه شكوى كيدية قد تصدت للفصل فى مخالفات منسوبة للمدعى ولا علاقة لها بالاسباب التى بنى عليها القراران المطعون فيهما ؛ بل وكان التحقيق فيها ما يزال جاريا أمام النيابة الادارية ،فان فصلها فى هذه المخالفات وقضاءها فيها بالبراءة دون أن تكون الدعوى التأديبية المبتدأة قد اقيمت عنها طبقا للاجراءات سالفة الذكر ، يكون قد وقع مخالفا للقانون ، ومن ثم يتعين الغاء قضاء الحكم فى هذه الخصوصية . (١٧)

ونرى أن السبب فى ذلك القضاء يرجع الى ان الدعوى التأديبية المبتدأة تستقل عن الطعن فى الجزاء التأديبى الصادر من السلطات الرئاسيه .

ويتمثل هذا الاستقلال فى أن كلا من الدعويين تستقل عن الاخرى فى نطاقها ، وطبيعتها ، والاجراءات المتعلقة باقامتها ، وفى ولاية المحكمة فى التصدى لها ، وفى الحكم الذى يصدر فى كل من الدعويين .

---

(١٦) المحكمة الادارية العليا ـــ الدعوى رقم ١٣٥٢ لسنة ١٨ق ـــ ٦ مارس سنة ١٩٧٦ .

(١٧) المحكمة الادارية العليا ـــ الدعوى ٢٦٤ لسنة ١٩ق ـــ فى ١٩٧٤/٦/٢٩ ـــ س١٩ ص٤٦٣ .

المبحث الثالث

ما يخرج عن الولاية القضائية للمحاكم التأديبيـة

ان ولايـة المحاكم التأديبية ، ولايـة تأديبيـة . ويستوى فى هذا ، اختصاصـها المبدأ ، واختصاصها التعقيبى على قرارات الجزاءات الصـادرة من السلطة الرئاسية .

وترتيبا على هذا ، فانه يخرج عـن الولاية التأديبية أو التعقيبية لهـذه المحاكم ، الطعون فى قـرارات ليست تأديبيـة ، ومن أمثلة هذه القـرارات غير التأديبية ما يلى :

١ ــ قرار انهـاء الخدمة ، كأثر قانوني لحكم جنائى .

٢ ــ قرار انهاء الخدمة ، بسبب الانقطاع عن العمل .

٣ ــ قرار تنحية كل أو بعض مجلس ادارة احدى شركات القطـاع العـام . (١٨)

ونفصل ذلك على النحو التالى :

(١) قرار انهاء الخدمة ، كاثر قانونى لحكم جنائى :

هذا القرار لا يعتبر فصـلا تأديبيـا ، ومن ثم فان المحاكم التأديبيـة لا تختص بنظـر الطعن فيه .

وانما يكون الطعن فى شـانه ، أمام محاكم القضـاء الادارى ، ان كان العامل المفصول موظفا عاما .

أما اذا كان عاملا فى شركـة من شركـات القطـاع العام ، فانه لا يعتبر من الموظفين العموميين ، وبالتالي يكون القضاء العمالى هو المختص بنظـر الطعن فى القرار المذكـور .

وتطبيقـا لذلك ، فقد قضى بأن « انهـاء خدمة العامل فى القطاع العام

(١٨) المستشار عبد الوهاب البندارى : « الاختصاص التأديبى والسلطات التأديبيـة ــ مرجع سابق ــ ص٣٩٧ ــ ٤٠٠ .

بسبب الحكم عليه بعقوبة جناية أو بعقوبة مقيدة للحرية فى جريمة مخلة بالشرف أو الامانة ، لا يعد من قبيل الفصل التأديبى ومما يؤيد ذلك أن المادة ٦٤ من نظام العاملين فى القطاع العام الصادر بالقانون رقم ٦١ لسنة ١٩٧١ اذ عددت حالات انتهاء الخدمة فى سبع حالات أوردت فى البند الثالث حالة الفصل أو العزل بحكم أو قرار تاديبى ، بينما أوردت حالة الحكم بعقوبة جنائية فى البند السادس ، فلو أن الحالة الثانية كانت مما يندرج فى عداد الفصل التأديبى لما أفرد لها بندا مستقلا » . (١٩)

ولهذا ، فان المحاكم التأديبية لا تختص بنظر الطعن فى القرار الصادر بانهاء الخدمة فى هذه الحالة . (٢٠)

(٢) قرار انهاء خدمة العامل ، بسبب انقطاعه عن العمل دون اذن أو عذر مقبول ، ليس قرارا تاديبيا :

ولهذا فان المحاكم التأديبية لا تختص بنظر الطعن فيه . وهذا أمر مسلم فقها وقضاء .

وتطبيقا لذلك قضت المحكمة الادارية العليا بذلك بخصوص قرار انهاء خدمة عامل بالقطاع العام ، لانقطاعه عن العمل ... (وكان ذلك فى ظل العمل بالقانون رقم ٦١ لسنة ١٩٧١ بنظام العاملين فى القطاع العام) .

وجاء بحكمها ما يلى :

« ان قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ قد حدد اختصاص المحاكم التأديبية بالنسبة للقرارات الصادرة من السلطات الرئاسية فى شأن العاملين بالقطاع العام طبقا لنظام هؤلاء العاملين الصادر بالقانون رقم ٦١

---

(١٩) المحكمة الادارية العليا : الدعوى ٦٨٣ لسنة ١٩ق فى ١٩٧٥/٥/١٠ س٢٠ ص٣٨٤ بند ١٠٨ وكذلك : المحكمة الادارية العليا : الدعوى رقم ٣٦٠ لسنة ٢١ق فى ١٩٧٦/٣/٦ ، وفى الدعوى رقم ٧٧١ لسنة ١٢ و ٤٩٢ لسنة ١٥ق فى ١٩٧٢/١/٢٢م .

(٢٠) المحكمة الادارية العليا : الدعوى رقم ٦٨٣ لسنة ١٩ق فى ١٩٧٥/٥/١٠ ، س٢٠ ص٣٨٣ — بند ١٠٨ — سابق الاشارة اليه .

سنة ١٩٧١ ، بالفصل فى قرارات الجزاءات التأديبية وحدها والتى توقعها تلك السلطات ، فانه بذلك قد جعل الاختصاص بالفصل فى غيرها من القرارات والمنازعات للمحاكم العادية عملا بالقواعد العامة فى ترتيب الاختصاص بين جهات القضاء ومن حيث أن قانون نظام العاملين بالقطاع العام يحدد فى المادة ٤٨ منه الجزاءات التأديبية التى يجوز توقيعها على العاملين ومن بينها جزاء الفصل من الخدمة ، كما ينص فى المادة ٦٤ منه على أن من أسباب انتهاء خدمة العامل الانقطاع عن العمل بدون سبب مشروع أكثر من عشرين يوما خلال السنة الواحدة ، أو أكثر من عشرة أيام متصلة — ولما كان الثابت بالاوراق أن قرار انهاء خدمة المدعى بالشركة المدعى عليها قد بنى على حكم المادة ٦٤ لانقطاعه عن العمل أكثر من عشرة أيام متصلة ، فان هذا القرار لا يكون والحالة هذه قرار جزاء تأديبى بالفصل من الخدمة ، وعلى ذلك يكون الحكم المطعون فيه قد صادف صحيح حكم القانون فيما قضى به من عدم اختصاص المحاكم التأديبية بنظر الدعوى ، بالنسبة للقرار المذكور " . (٢١)

(٢) القرار الصادر من الوزير ، او من رئيس الجمعية العمومية للشركة ، بتنحية كل او بعض مجلس ادارتها ، لا يعتبر قرارا تأديبيا (٢٢)

---

(٢١) المحكمة الادارية العليا فى الدعوى ١٠١٩ لسنة ١٩ق — فى ١٩٧٤/٢/٣١ ، س٢٠ ص٧١ بند ٢٣ . وبذات المبدأ : المحكمة الادارية العليا فى الدعوى ٢٩٥ لسنة ١٩ق فى ١٩٧٤/٦/٢٩ ،س١٩ ص٤٧٣ — بند ١٥٩ .

وكذلك : المحكمة الادارية العليا الدعوى رقم ٦٤٣ لسنة ١٧ ق فى ١٩٧٥/١/٢٥ ، س ٢٠ — ص ١٦٣ — بند ٥٤ .

وكذلك : المحكمة الادارية العليا الدعوى رقم ٩٥٢ فى ١٤ ق فى ١٩٧٢/٢/١٩ ، س ١٧ — ص ٢١٢ — بند ٣٥ .

(٢٢) ذهبت المحكمة الادارية العليا الى أن هذا القرار ليس قرارا اداريا ، فضلا عن انه ليس قرارا تأديبيا ولذلك يخرج من اختصاص محاكم مجلس الدولة ، وينعقد الاختصاص بنظر الطعن فيه للمحاكم العادية .

(المحكمة الادارية العليا — الدعوى رقم ٨٥٦ لسنة ٢١ق فى ١٩٧٥/١/٣١ س٢١ ص٤٠ بند ١٦) .

وبالتالى فلا تختص المحاكم التأديبية بنظر الطعن فيه .

ولهذا قضى بأن المستفاد من الاحكام التى تضمنهـا القانون رقم ٦١ لسنة ١٩٧١ هو ما يلى :

« أن تنحيـة كل أو بعض أعضـاء مجلس ادارة احدى شركات القطـاع العام بقرار من الوزير المختص أو من الجمعية العمومية للشركة ، انما يعتبر من الامور المتعلقـة بادارة شركـات القطاع العام ، وهى شركـات تجاريـة من أشخاص القانون الخاص ... ولا يعتبر قرارا تأديبيا لانه لم يرد ضمن الجزاءات التأديبيـة التى حددتها حصرا المـادة ٤٨ من قانون نظام العاملين بالقطاع العام الصادر بالقانون ٦١ لسنة ١٩٧١ ... وبالتالى فأنه يخرج عن اختصـاص المحاكم التأديبيـة » . (٢٣)

(٤) عدم اختصاص المحاكم التأديبية بالحكم بتعويضات مدنية :

تجدر الاشـارة الى أنه يخرج عن اختصاص المحاكم التأديبية الحـكم على العامل المقدم للمحاكمة التأديبيـة بتعويضات عن الضرر ، بغض النظر عن العقاب الجنائى الذى وقـع عليه بسبب الخطأ الثابت عليه ، فلم يخـول

---

(٢٣) المحكمة الادارية العليا ــ الدعـوى رقم ٨٥٦ لسـنه ٢١ ق فى ١٩٧٥/١/٣١ ، س٢١ ص٤٠١ ــ بند ١٦ السابق الاشارة اليه .

وجدير بالاحاطة أن الفقرة الاخيرة من المـادة (٨٢) من قانون « نظـام العاملين بالقطاع العام رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ والذى حل محل القانـون رقم ٦١ لسنة ١٩٧١ نصت على الجزاءات التى يمكن توقيعها على شـاغلى وظائـف الادارة العليـا ولم تنص على « القرار الصادر من الوزير أو من رئيس الجمعية العمومية للشركة بتنحية كل أو بعض مجلس ادارتهـا حيث نصت على ما يلى :

« أما بالنسبة للعاملين من شاغلى الوظائف العليا الواردة بجـدول توصيف وتقييم الوظائف المعتمدة من مجلس ادارة الشركـة فلا توقـع عليهم الا الجزاءات التالية :

(١) التنبيـه .
(٢) اللـوم .
(٣) الاحالة الى المعاش .
(٤) الفصل من الخدمة .

المشرع المحاكم التأديبية اختصاصا بالنظر فى مدى الاضرار التى تترتب على الخطأ التأديبى ولا تقدير ما يناسبها من تعويض ، فاختصاص هذه المحاكم ينحصر فى الاختصاص التأديبى والاختصاص التعقيبى ، فاذا ما قضت بالزام العامل بدفع مبالغ معينة كتعويض عن الاضرار المترتبة على الخطأ الشخصى الثابت فى حقه فلا حجية لحكمها فى هذا الشأن ، وعلى الادارة أن ترتب على الحكم التأديبى بالادانة نتائجه من الناحية المالية ، على أن تأخذ بعين الاعتبار المبادىء القانونية التى تميز بين الخطأ الشخصى والخطأ المصلحى .(٢٤)

---

(٢٤) يمكن القول بصفة عامة أن القضاء المصرى يشترط لتقرير مسئولية الادارة عن أعمال عمالها أن يقع منهم خطأ يسبب الضرر الذى يطالب المدعى بتعويض عنه ، فاذا أثبت المدعى خطأ العامل التابع للادارة تكون هذه الاخيرة مسئولة بالتضامن معه بغير حاجة لاثبات خطأ الادارة فى اختيار الموظف أو توجيهه لان هذا الخطأ يفترض القانون ولا يقبل اثبات عكسه .

ويجد طالب التعويض أمامه مسئولين :

الاول : هو الموظف ويسأل وفقا للمادة (١٦٣) من القانون المدنى المصرى .

والثانى : هو الادارة وتسأل تطبيقا للمادة (١٧٤) التى تتكلم على مسئولية المتبوع عن أعمال تابعه وذلك استنادا الى قرينة قاطعة لا تقبل اثبات العكس ، حيث يسأل المتبوع عن تعويض الضرر الذى يحدثه تابعه نتيجة لعمله غير المشروع .

وطبقا للمادة (١٧٥) من القانون المدنى فان المسئول عن عمل الغير حق الرجوع عليه فى الحدود التى يكون فيها هذا الغير مسئولا عن تعويض الضرر .

واذا دفع الموظف مقدار التعويض المحكوم به للمضرور فلا يرجع على الادارة اذا كان هو الاصيل فى الخطأ ، ولكن اذا دفعت الادارة التعويض بمقتضى المادة (١٧٤) سالفة الذكر ، فلها أن ترجع على الموظف المسئول بمقتضى ما دفعت .

مفاد ما تقدم انه لا مسئولية بغير خطأ ، وأن الادارة (المتبوع) تسأل عن اخطاء تابعها (الموظف سواء كان الخطأ مصلحيا أم شخصيا ، أو كان هذا الخطأ الشخصى قد وقع بمناسبة الوظيفة التى يمارسها بمرفق ادارى معين ، اما اخطاء الموظف الخاصة وهى التى يرتكبها فى حياته الخاصة ولا علاقة لها مطلقا بوظيفته فيسأل عنها وحده دون الادارة لانها منقطعة الصلة بالمرفق الادارى الذى يعمل به .

=

. . . .

= وللجمعية العمومية بقسم الفتوى والتشريع الكثير من الفتاوى الهامة في هذا الموضوع نذكر منها على سبيل المثال فتوتين هامتين وهما :

(أ) فتوى الجمعية العمومية فى شأن مسئولية المتبوع المدنية عن أعمال تابعه الضارة :

جاء بموضوع الفتوى ما يلى :

« من حيث أن المادة (١٧٤) من القانون المدنى اقامت مسئولية المتبوع عن أعمال تابعه ، وأوضحت أن قيام علاقة التبعية مناطه ان يكون للمتبوع سلطة فعلية فى رقابة وتوجيه التابع ، وانه يلزم لقيام مسئولية المتبوع عن الضرر الذى يحدثه تابعه بعمله غير المشروع ، أن يقع خطأ التابع أثناء وبسبب تأدية اعماله ، وأنه يلزم أن يقيم المضرور الدليل على خطأ التابع ، فيما عدا الحالات التى تتحقق فيها مسئولية التابع تأسيسا على الخطأ المفترض ، ومن بين هذه الحالات حالة مسئولية حارس الاشياء التى تتطلب عناية خاصة ، ففى هذه الحالة تتحقق مسئولية التابع على أساس الخطأ المفترض بحيث لا تنتفى مسئوليته الا باثبات السبب الاجنبى أو القوة القاهرة .

وبتطبيق ما تقدم على الحالة المعروضة ، فانه لما كان الثابت من الاوراق أن قائد السيارة قد تسبب بخطأه الثابت بالامر الجنائى الصادر ضده فى وقوع الحادث باهماله ، وعدم اتباعه تعليمات المرور الذى نتج عنه احداث التلفيات بسيارة الشرطة . وكان هذا الخطأ هو السبب فى احداث هذا الضرر ، وبذلك تكون أركان المسئولية التقصيرية قد تكاملت وثبتت فى جانب قائد السيارة .

ولما كان الجندى قائد السيارة المذكورة قد ارتكب هذا الخطأ أثناء وبسبب تأدية واجبات وظيفته ، فمن ثم تكون القوات المسلحة مسئولة مسئولية المتبوع عن افعال التابع .

وانتهت الفتوى الى ما يلى :

لذلك انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى الزام القوات المسلحة بأن تدفع لوزارة الداخلية قيمة التلفيات التى اصابت سيارة الشرطة فى حادث التصادم المحرر عنه المحضر رقم .... الاسكندرية » (أ) .

(ب) فتوى الجمعية العمومية فى شأن مسئولية المتبوع عن افعال تابعه :

جاء بموضوع الفتوى ما يلى :

« من حيث أن المسئولية التقصيرية تقوم على أركان ثلاثة هى الخطأ والضرر وعلاقة السببية بينهما ، وأن المتبوع يلتزم بتعويض الضرر الذى يترتب مباشرة على خطأ تابعه ان وقع منه هذا الخطأ والضرر وعلاقة السببية بينهما ، وأن المتبوع يلتزم بتعويض الضرر ، ويتعين أن يكون هذا الخطأ هو لسبب المنتج

. . . .

فى احداث الضرر . فان تعددت الاسباب التى ادت الى الضرر وجب طرح خطأ التابع جانبا ان لم يكن هو السبب المباشر فى وقوع الضرر لانعدام علاقة السببية فى هذه الحالة بين خطئه والضرر الذى لحق بالغير . ولما كان اهمال الحارسين الذى ثبت فى الحالة الماثلة من التحقيق الادارى الذى أجرى معهما ليس هو السبب المباشر فى فقد جزء من شحنة الدخان وما أصاب هيئة السكك الحديدية من ضرر ، ومن ثم فانه يعد سببا عارضا غير مباشر فى تلك الحالة لا يجوز أن يترتب عليه التزام وزارة الداخلية التى يتبعانها بالتعويض ، ذلك لأن السبب المباشر والذى يرتبط بالضرر الواقع فى هذه الحالة بعلاقة السببية انما هو فعل السارق أو فعل من تولى تحميل الشحنة بالعربات أو من تولى اغلاقها .

ولما كانت مسئولية الحارسين تجد حدها عند الحراسة الخارجية للقطار فان البضائع المحملة لا تعد عهدة أيهما ، وبالتالى لا يجوز افتراض مسئوليتهما فى حالة الفقد . كما لا يجوز النظر الى الخطأ غير المباشر الذى وقع منهما والمتمثل فى الاهمال فى الحراسة على أنه خطأ شخصى الا اذا ثبت اتفاقهما أو اشتراكهما فى سرقة الشحنة أو عدم الابلاغ عن فقدها بأى وجه من الوجوه ، وهو ما لم يثبته التحقيق الذى أجرى معهما .

وانتهت الفتوى الى ما يلى :

لذلك انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى رفض مطالبة الهيئة القومية للسكك الحديدية بالزام وزارة الداخلية بأن تؤدى لها مبلغ ٥٤٥٠٠ جنيها » . (ب) راجع فى ذلك :

أ ــ فتوى الجمعية العمومية للفتوى والتشريع ــ جلسة ١٩٧٨/١٢/١٣ ــ ملف رقم ٦٣٢/٢/٣٢ .

ب ــ فتوى الجمعية العمومية للفتوى والتشريع ــ جلسة ١٩٨٢/١٠/١٠

* مشار لهذه الفتاوى بمؤلفنا « قضاء مجلس الدولة واجراءات وصيغ الدعوى الادارية » مرجع سابق ص ٣٨٩ ــ ٣٩٠ .

الفصـــل الثاني

الاحالة الى المحــاكمة التأديبية
واجراءات المحــاكمة

الفصل الثانى

الفصل الثـانى

الاحالة الى المحاكمة التأديبية واجراءات المحاكمة

المبحث الأول

الاحالة للمحـاكمة التأديبيـة

ان الاحالة للمحاكمة التأديبية قد تتم بناء على طلب النيابة الادارية ، او الجهة الادارية أو الجهاز المركزى للمحاسبات ، أو جهاز الرقابة الادارية .

ونتكلم عن كل حالة من هذه الحالات بالمطالب التالية :

المطلب الاول

الاحالة للمحاكمة التأديبية بمعرفة النيابة الادارية

ان النيابة الادارية مقسمة الى نيابات يدير كل منها وكيل عام يعاونه عدد من رؤساء النيابة والوكلاء المساعدين (١) .

ويجوز عند الاقتضاء أن يتولى احد رؤساء النيابة الادارية من الفئة (أ) ادارة احدى النيابات ويكون له فى هذه الحالة اختصاصات الوكيل العام .

ويتحدد اختصاص كل نيابة بالجهة الادارية التى وقعت فيها المخالفة ، واذا تبين من تحقيق احدى النيابات أنه يتناول وقائع أخرى وقعت فى جهات ادارية تخرج عن اختصاصها وكانت مرتبطة بالتحقيق الذى تجريه فيجب عليها أن تستمر فى تحقيقها وتبت فيه (٢) .

ويتصرف الوكيل العام فى التحقيقات الخاصة بالعاملين حتى الدرجة الثانية

---

(١) تراجع المادة (١/١) من القرار رقم ١٢٢ لسنة ١٩٦٥ باصـــدار التعليمات العامة بتنظيم العمل الفنى بالنيابة الادارية والمعدل بالقرار ٤١ لسنة ١٩٧١ فى ١٩٧٩/٢/٢٢ م .

(٢) مادة (٦٤) من قرار ١٢٢ لسنة ١٩٦٥ سالف الذكر .

ومن حدنيه . ويستطلع رأى الوكيل العام الاول فيما يعلوهم من الدرجة الوظيفية (٣) .

وعلى الوكيل العام أن يرسل الى المكتب الفنى المختص صورة من المذكرة المطلوبة في كل قضية تستقل النيابة بالتصرف فيها . وتتقيد النيابة فى هذه الحالة برأى الوكيل العام الاول حسبما يسفر عنه الفحص (٤) .

ومن بين المسائل التى تعرض على مدير النيابة الادارية مشفوعة برأى الوكيل العام الاول المختص تلك القضايا التى تتعلق بالعاملين الشاغلين بدرجة وكيل أول وزارة وما يعادلها وما فوقها (٥) .

فاذا ما وافق على محاكمة العامل محاكمة تأديبية فان أوراق التحقيق تحال الى ادارة الدعوى التأديبية المختصة .

ويختص كل قسم من اقسام ادارة الدعوى التاديبية برفع الدعوى التاديبية ومباشرة اجراءاتها بالمحاكم التاديبية المختصة .

ويتضمن تقرير الاتهام اسم العامل المتهم ووظيفته ودرجته ومحل اقامته ، وتاريخ ومحل ووصف المخالفة المنسوبة اليه وارقام المواد والقوانين المطلوب تطبيقها عليه ويوقع على ذلك الوكيل العام الاول أو الوكيل العام بحسب الاحوال .

ويتعين فى قيد المخالفة وصفها بكونها مالية أو ادارية . وجدير بالذكر أن النيابة الادارية تحيل العامل الى المحاكمة التأديبية عملا بأحكام المادة ١٤٤ من قانون النيابة الادارية رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٨ (٦) .

---

(٣) مادة (١/٩٥) من القرار ١٢٢ لسنة ١٩٦٥ المعدل بالقرار ٤١ لسنة ١٩٧٩ .

(٤) مادة (٩٥ مكرر) من القرار ١٢٢ لسنة ١٩٦٥ المعدل بالقرار ٤١ لسنة ١٩٧٩ م .

(٥) مادة (٢/٢٨) من القرار ١٢٢ سالف الذكر .

(٦) لا يجوز لجهة الادارة أن تتصرف فى شأن مسئولية المحال الى النيابة الادارية قبل أن تتخذ النيابة قرارا نهائيا فى التحقيق الذى بداته ، ولا يجوز للادارة أن تسبق النيابة برأى والا كان فى ذلك مصادرة للنيابة الادارية فى رايها وتعطيل لاختصاصاتها .

=

المطلب الثـــانى

الاحالة للمحاكمة التأديبية بمعرفة الجهة الادارية

تتم الاحالة عن طريق جهة الادارة فى صورتين :

(أولا) : الصورة الأولى :

تطلب الجهة الادارية من النيابة الادارية اقامة الدعوى التاديبية بناء على تحقيق أجرى مع الموظف .

وفى هذه الحالة تلتزم النيابة الادارية بمباشرة الدعوى التأديبية ولها أن تتحقق من استيفاء التحقيق أو اعادته الى جهة الادارة اذا رأت وجها لذلك .

ويجب مواجهة المخالف بما هو منسوب اليه بالادلة التى تؤيد وقوع المخالفة لابداء دفاعه وتحقيقه .

(ثانيا) : الصورة الثانية :

فى هذه الصورة قد ترى النيابة الادارية أن الواقعة تستوجب حفـــظ

= ويلاحظ أنه اذا تولت النيابة الادارية التحقيق بناء على طلب الادارة ، أو بناء على تقارير الرقابة الادارية أو بناء على شكاوى الافراد والهيئات التى يثبت جديتها ، فعليها أن تستمر فى التحقيق دون أن يتوقف ذلك على ارادة جهـــة الادارة ، كما لها أن تحيل الاوراق من تلقاء نفسها الى المحـــكمة التأديبيـــة متى قدرت أن المخالفة تستوجب جزاء يجاوز الخصم من المرتب لمدة ١٥ يوما .

ولا يجوز لجهة الادارة أن تطلب من النيابة الادارية الكف فى الســـير فى التحقيق قبل أن تنتهى النيابة من اصدار قرارها .

ويلاحظ كذلك أنه اذا رأت النيابة الادارية قبل أن تحدد المسئولية الادارية احالة الاوراق للنيابة العامة لانطواء موضوع التحقيق على جريمة جنائية ، فان ذلك لا يؤثر على اختصاصها بالتصرف فى التحقيق بشأن هذه المسئولية عـــلى ضوء ما يسفر عنه تحقيق النيابة العامة .

وخلاصة القول أن قرار الحفظ الذى قد يصدر من جهة الادارة أو تصرف جهة الادارة فى التحقيق على نحو معين قبل أن تنتهى النيابة الادارية الى اصدار قرارها فى التحقيق يكون مشوبا بعيب جوهرى فى الاجراءات من شأنه أن يبطل القرار الذى تصدره جهة الادارة فى هذا الشأن .

الاوراق أو أن المخالفة لا تستوجب توقيع جزاء أشد من خصم المرتب مدة لا تجاوز ١٥ يوما .

فاذا رأت الادارة خلاف ذلك تعيد الاوراق الى النيابة لـ الدعوى التأديبية أمام المحكمة التأديبية المختصة عملا بأحكام الفقرة الاخيرة من المادة ١٢ من القانون ١١٧ لسنة ١٩٥٨ م (٧) .

وفى الحالتين السابقتين ينبغى اعمال حكم المادة (٨٥) من قانون نظام العاملين بالقطاع العام رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ (٨) كما يجب مراعاة

---

(٧) تنص الأادة (١٢) من قانون النيابة الادارية رقم ١٧ لسنة ١٩٥٨ على ما يلى :

« (١) اذا رات النيابة الادارية حفظ الاوراق أو أن المخالفة لا تستوجب توقيع جزاء اشد من الجزاءات التى تملك الجهة الادارية توقيعها أحالت الاوراق اليها .

ومع ذلك فللنيابة الادارية أن تحيل الاوراق الى المحكمة التأديبية المختصة اذا رات مبررا لذلك .

وفى جميع الاحوال تخطر الجهة الادارية التى يتبعها العامل بالاحالة .

وعلى الجهة الادارية خلال خمسة عشر يوما من تاريخ ابلاغها بنتيجة التحقيق أن تصدر قرارا بالحفظ او بتوقيع الجزاء .

فاذا رات الجهة الادارية تقدير العامل الى المحاكمة التأديبية اعادت الاوراق الى النيابة الادارية لمباشرة الدعوى أمام المحكمة التأديبية المختصة .

ويجب على الجهة الادارية أن تخطر النيابة الادارية بنتيجة تصرفها فى الاوراق خلال خمسة عشر يوما على الاكثر من تاريخ صدور قرار الجهة الادارية » .

(٨) تنص المادة (٨٥) من قانون العاملين بالقطاع العام رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ على ما يلى : ــ

« اذا رأى مجلس الادارة أو رئيس المجلس أن المخالفة التى ارتكبها العامل تستوجب توقيع جزاء الاحالة الى المعاش أو الفصل من الخدمة تعين قبل احالة العامل الى المحكمة التأديبية ، عرض الامر على لجنة تشكل على الوجه الآتى :

(١) مدير مديرية العمل المختص أو من يندبه . . . . رئيسا

(٢) ممثل للعمال تختاره اللجنة النقابية العامة اذا لم توجد اللجنة النقابية . . . . أعضاء

(٣) ممثل للشركة . . . . » =

حـــكم المـــــادة (٨٦) من ذات القـــــانون (٩) .

وجدير بالاحاطة أن التحقيق مع شاغلى الوظائف العليا بشركات القطاع العام يكون أصلا بمعرفة النيابة الادارية وذلك بنـــاء على طلب رئيس مجلس ادارة .

= وتتولى اللجنة المشار اليها بحث كل حالة تعرض عليها وابلاغ رايها فيها لمجلس الادارة أو لرئيس المجلس حسب الاحوال وذلك فى ميعاد لا يجـــــاوز أسبوعا من تاريخ احالة الاوراق اليها وللجنة فى سبيل اداء مهمتها سماع أقوال العامل والاطلاع على كافة المستندات والبيانات التى ترى الاطلاع عليها ويجب عليها أن تحرر محضرا تثبت فيه ما اتخذته من اجراءات وما سمعته من أقوال ، وراى كل عضو من أعضائها الثلاثة مسببا . وتودع صورة من هذا المحضر ملف العامل وتسلم صورة أخرى لكل منمديرية العمل المختصة وعضـــو اللجنـــة النقابية ومجلس الادارة أو النقابة الفرعية أو النقابة العامة حسب الاحوال .

وكل قرار يصدر بفصل احد العاملين خلافا لاحكام هذه المادة يكون باطلا بحكم القانون دون حاجة لاتخاذ اى اجراء آخر .

(٩) تنص المادة (٨٦) من قانون القطاع العام رقم ٤٨ لســـــنة ١٩٧٨ على ما يلى :

« لرئيس مجلس الادارة ، بقرار مسبب ، حفظ التحقيق وله أن يوقـــف العامل عن عمله احتياطيا اذا اقتضت مصلحة التحقيق معه ذلك لمدة لا تزيد على ثلاثة أشهر ولا يجوز مد هذه المدة الا بقرار من المحكمة التاديبية المختصة للمدة التى تحددها . ويترتب على وقف العامل عن عمله وقف صرف نصف الاجــــــر ابتداء من تاريخ الوقف .

ويجب عرض الامر فورا على المحكمة التأديبية المختصة لتقرير صرف أو عدم صرف الباقى من أجره فاذا لم يعرض الامر عليها خلال عشرة أيام من تاريخ الوقف وجب صرف الاجر كاملا حتى تقرر المحكمة ما يتبع فى شأنه .

وعلى المحكمة التاديبية أن تصدر قرارها خلال عشرين يوما من تاريخ رفع الامر اليها فاذا لم تصدر المحكمة قرارها فى خلال هذه المدة يصرف الاجر كاملا . فاذا برىء العامل أو حفظ التحقيق معه أو جوزى بجزاء الانذار أو الخصم من الاجر لمدة لا تجاوز خمسة أيام صرف اليه ما يكون قد أوقف صرفه من أجره فان جوزى بجزاء أشد تقرر الجهة التى وقعت الجزاء ما يتبع فى شأن الاجــــــر الموقوف صرفه . =

أما بالنسبة لرئيس مجلس ادارة الشركة فيكون التحقيق معـــه بمعـــرفة النيابة الادارية (١٠) بناء على طلب رئيس الجمعية العمومية للشركة وذلك طبقا لحكم المادة (٨٣) من قانون ٤٨ لسنة ١٩٧٨ .

فان جوزى بجزاء الفصل انتهت خدمته من تاريخ وقفه ولا يسترد منـــه ما قد يكون سبق صرفه له من أجر .

وبالنسبة لاعضاء مجلس ادارة التشكيلات النقابية وأعضاء مجلس الادارة المنتخبين يكون وقفهم عن العمل بقرار من السلطة القضائية المختصة ، وتسرى فى شأنهم الاحكام المتقدمة الخاصة بمدة الوقف عن العمل وما يترتب عليه مـــن آثار وما يتبع نحو صرف الاجر .

وبالنسبة لرئيس مجلس ادارة الشركة واعضاء مجلس الادارة المعينين يكون وقفهم عن العمل بقرار من رئيس الجمعية العمومية للشركة وتســـرى فى شأنهم الاحكام المتقدمة الخاصة بمدة الوقف عن العمل وما يترتب عليه من آثار

وما يتبع نحو صرف الاجر » .

(١٠) وتنص المادة (٨٣) من قانون العاملين بالقطاع العام رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ على ما يلى :

« يضع مجلس الادارة لائحة تتضمن جميع أنواع المخالفات والجزاءات المقررة لها واجراءات التحقيق والجهة المختصة بالتحقيق مع العاملين مع عـــدم الاخلال بأحكام القانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٨ فى شأن تنظيم النيابة الادارية والمحاكمات التأديبية والقوانين المعدلة له .

وللمحقق من تلقاء نفسه أو بناء على طلب من يجرى معه التحقيق الاستماع الى الشهود والاطلاع على الســـجلات والاوراق التى يرى فائدتها فى التحقيق واجراء المعاينة .

ويكون التحقيق بمعرفة النيابة الادارية بالنسبة لشاغلى الوظائف العليا وذلك بناء على طلب رئيس مجلس الادارة .

وأما بالنسبة لرئيس مجلس ادارة الشركة فيكون التحقيق معه بمعرفة النيابة الادارية بناء على طلب رئيس الجمعية العمومية للشركة .

المبحث الثالث

تحريك المسئولية الجنائية والمدنية ضد أعضاء ادارة شركات القطاع العام (١١)

استكمالا لبحث موضوع محاكمة المسئولين بشركات القطاع العام نرى عرض موضوع مسئوليتهم المدنية والجنائية بايجاز على النحو التالى :

(أ) المسئولية الجنائية :

يمكن أن يتعرض رؤساء وأعضاء مجلس ادارة شركات القطاع العام للعقوبة الجنائية فى جرائم لها خطورتها على حسن سير القطاع العام . او اذا اختلسوا أمواله أو اذا اقترفوا فعلا من الافعال التى يجرمها قانون العقوبات .

كما عالج المشرع الحالات التى يرتكب فيها رئيس واعضاء مجلس الادارة اخلالا عمديا فى تنفيذ الالتزامات ، أو غشا أو اهمالا جسيما يلحق ضررا بأموال الشركة وذلك باضافة نصوص صريحة فى قانون العقوبات تجرم هذه الافعال (١٢) .

ولا يجوز تحريك الدعوى الجنائية فى الحالات الاخيرة الا بناء على اذن من النائب العام بعد أخذ رأى الوزير المختص .

(ب) المسئولية المدنية :

بجانب تحريك المسئولية الجنائية وما يتبعها من دعاوى المسئولية المدنية التى يمكن مباشرتها تبعا لتقرير المسئولية الجنائية ، فانه يمكن تحريك دعوى المسئولية المدنية عن الافعال والتصرفات الخاطئة التى يرتكبها رئيس وأعضاء مجلس ادارة الشركة بمناسبة ادارتهم لها ، متى ترتب على هذه الافعال والتصرفات ضرر يلحق بالشركة أو المساهمين أو الغير — وهم أساسا دائنو الشركة .

---

(١١) للتوسع فى دراسة هذا الموضوع — راجع مؤلفنا « المؤسسات الاقتصادية فى الدول العربية » — مكتبة عالم الكتب والنهضة المصرية والعربية — ص ١٧٥ وما بعدها .

(١٢) د . أبو زيد رضوان ود . حسام عيسى « شركات المساهمة والقطاع العام » ص ١٨٢ وما بعدها .

وذلك طبقا لما تقضى به المادة (١٦٣) من القانون المدنى على أساس كل خطأ سبب ضررا للغير يلزم من ارتكبه بالتعويض » ولقد جرى القضاء فى فرنسا وفى مصر فى خصوصية مسئولية الموظف عن أخطائه التى يرتكبها أثناء قيامه بأعمال وظيفته وينتج عنها أضرارا ان يكون هذا الخطأ الموجب للمسئولية المدنية من الاخطاء الشخصية وليس من الاخطاء المصلحية (١٣) ، (وذلك حسبما سبق لنا ايضاحه) .

---

(١٣) عنى الفقه والقضاء الادارى فى فرنسا بوضع المعايير الفارقة بين الخطأ الشخصى والخطأ المصلحى وأهم الفقهاء الذين تناولوا هذا الموضوع هم الاساتذة :

(أ) **لافرير :**

يرى أن الخطأ يكون شخصيا اذا كان الفعل الذى أتاه الموظف أثناء تأدية وظيفته مصطبغا بصبغة شخصية .

(ب) **هوريو :**

يرى اعتبار خطأ الموظف شخصيا اذا أمكن فصله عن الوظيفة ماديا أو معنويا .

(جـ) **جيز :**

يرى التمييز بين الخطأ البسيط والخطأ الجسيم : والخطأ البسيط يعتبر من الاخطاء العادية التى يتعرض لها الموظف أثناء تأدية وظيفته أما اذا كان الخطأ جسيما عد من الاخطاء الشخصية .

(د) **دوجى :**

يرى اعتبار الخطأ شخصيا اذا كان الهدف الذى تغياه الموظف غرضا خاصا أما اذا كان الغرض عاما كان الخطأ مرفقيا دون نظر الى مدى جسامة هذا الخطأ .

ويلاحظ أن القضاء الادارى الفرنسى لم يتقيد بمعيار معين وانما بفحص كل حالة على حدة ولذلك فالمعايير السابقة تعتبر مجرد توجيهات يسترشد بها القاضى عند تطبيق قواعد المسئولية .

راجع فى هذا الشأن :

(دكتور / فؤاد العطار « القضاء الادارى » ـ القاهرة ١٩٦٨ ـ ص ٧٠٢ وما بعدها) .

* **وفى مصر** يتجه رأى الجمعية العمومية للقسم الاستشارى لمجلس الدولة الى أن العبرة بالقصد الذى ينطوى عليه الموظف وهو يؤدى واجبات =

وتنطبـق هـذه القاعدة على موظفى القطاع العـام حتى لا يفلتـوا من المسئولية المدنية عن الاخطاء الشخصية التى يرتكبونها وحتى لا تتحمل اموال القطاع العام أعباء مالية نتيجة لاخطاء شخصية .

ومن الجدير بالذكر أن دعوى المسئولية المدنية ترفع على رئيس واعضاء ادارة شركات القطاع العام ككل أو بالنسبة لبعضهم بسبب اى عمل أو تصرف يتم بالمخالفة لقوانين ولوائح الشركات مثل توزيع أرباح صورية أو نشر ميزانية تحتوى على بيانات خاطئة ، أو التصرف بدون وجه حق فى أصول الشركة ، او عن سوء استعمال هذه الاصول أو الموافقة على منح قروض لاشخاص طبيعيين او معنويين مع وضوح اعسارهم وعدم قدرتهم على الوفاء .

ونرى أن دعوى المسئولية المدنية قد توجه الى مجلس الادارة بكامـل أعضائه باعتباره « عضو جماعى » وذلك بسبب قرار خاطىء من المجلس تسبب عنه ضررا للشركة أو للمساهمين أو الغير ، وتتناول المسئولية الاعضاء المعينين والمنتخبين ولا ينفى ترتيب المسئولية صدور القرار بأغلبية اصوات اعضاء المجلس ولا يعفى من المسئولية الا الاعضاء الذين يعترضون على القرار الخاطىء كتابة فى محضر الجلسة .

وتوجه دعوى المسئولية المدنية الى رئيس وأعضـاء مجلس الادارة الحاضرين اثناء اتخاذ القرار الخاطىء .

ويرى الاستاذان : « أبو زيد رضوان وحسام عيسى » امكان امتـداد المسئولية الى الاعضاء الغائبين بدون مبرر أو بدون عـذر مقبول لانهم بذلك يرتكبون اهمالا مؤثما فى حق الشركة أو المساهمين أو الغير ، كما يقرران كذلك

= وظيفته ، وقد أفتت الجمعية بأن القضاء الادارى استقر على أن العمل الضار الصادر من الموظف يعد خطأ شخصيا يستتبع مساءلته مدنيا اذا كان مشـوبا بسوء القصد أو كان بالغ الجسامة ، اما ما عدا ذلك فالخطأ يعد مصلحيا ، أى أن العبرة بالقصد أو الغاية .

راجع هذا الشأن :

(فتوى الجمعية العمومية فى ١٩٦٤/٨/٢٢ س ٢٨٨ ب ١٤٥ « منشـور بمجلة المحاماة المصرية » ـ العددان السابع والثامن ١٩٧٥ ـ : مقال الاستاذ / عبد المحسن محمد السيد فى موضوع « مسئولية الموظف مدنيا ») ص ١١٩ .

تمتد المسئولية الى الاعضاء الجدد الذين دخلوا المجلس بعد ذلك ، اذا كانو قد سايروا الخطأ السابق ارتكابه ، مع علمهم به . (راجع مؤلفنا « المؤسسات الاقتصادية » ــ مرجع سابق) .

ولا شك انه يحق لكل من اصابه الضرر نتيجة للخطأ الشخصى أن يحــرك دعوى المسئولية المدنية . فيثبت هذا الحق للشركة نفسها باعتبارها شــركة عامة لها شخصية معنوية تتيح لها مباشرة الاعمال القضائية ، كما يحــق للمساهمين فى الشركات المختلطة أو الغير . وتلك هى فكرة موجزة عن تحريك المسئولية الجنائية والمدنية فى ظل التجربة المصرية الرائدة .ويمكن الرجــوع للمراجع المتخصصة .

المطلب الرابع

الاحالة الى المحاكمة التأديبية عن طريق الجهاز المركزى للمحاسبات

رتب المشرع بعض النتائج على التفرقة بين انواع الجــرائم التأديبية ، واختص الجرائم ذات الطابع المالى بأحكام خاصة تستهدف الحفــاظ عـــلى المــال العــام :

ويؤدى الجهاز المركزى للمحاسبات دورا كبير الاهمية فى احالة الدعوى الى المحاكمة التأديبية ، فرئيس الجهاز يخطر بالقرارات الصادرة من الجهــة الادارية فى شأن المخالفات المالية ، وله خلال خمسة عشرة يوما من تاريـــخ اخطاره بالقرار أن يطلب تقديم الموظف المدان الى المحاكمة التأديبية ، وعلى النيابة الادارية فى هذه الحالة مباشرة الدعوى التأديبية خلال الخمسة عشرة يوما التالية ، وذلك طبقا لصحيح المادة الثالثة عشر من قانون النيـــابة الادارية والمحاكمات التأديبية رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٨ (١٤) .

---

(١٤) تنص المادة (١٣) من القانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٨ الخاص بالنيابة الادارية على ما يلى :

« (١) يخطر رئيس الجهاز المركزى للمحاسبات بالقرارات الصادرة مــن الجهة الادارية فى شأن المخالفات المالية والمشار اليها فى المادة السابقة .

ولرئيس الديوان خلال خمسة عشر يوما من تاريخ اخطاره بالقــــرار أن يطلب تقديم الموظف الى المحاكمة التأديبية ، وعلى النيابة الادارية فى هذه الحالة مباشرة الدعوى التأديبية خلال الخمسة عشر يوما التالية » .

وقد تصدى القضاء الادارى لتفسير هذا النص ، ونعرض أهم ما انتهى اليه الفقه والقضاء فى هذا الشأن على النحو التالى :

(١) بالنسبة لجهة الادارة فان مدة الخمسة عشرة يوما تعتبر من المواعيد التنظيمية التى قصد بها ((حس الجهة الادارية على تقديم الموظف الى المحاكمة التأديبية)) .

(٢) يتعين على رئيس الجهاز المركزى للمحاسبات أن يبدى رأيه فى تصرف جهة الادارة فى المخالفات المالية خلال خمسة عشرة يوما من تاريخ وصول الاوراق اليه والا سقط حقه فى الاعتراض وأصبح قرار الجهة الرئاسية بالتصرف فى التحقيق سواء أكان ذلك بالحفظ أو بالعقاب حصينا . فالمدة بالنسبة اليه تعتبر مدة سقوط ، ويترتب على ذلك عدم قبول الدعوى التأديبية واكتساب الجزاء الموقع على الموظف حصانة تلقائية (١٥) .

ويلاحظ أن مدة الخمسة عشرة يوما لا تسرى باعتبارها مدة سقوط الا اذا توافرت شروط معينة نعرض أهمها فيما يلى :

(أ) يجب أن يبلغ رئيس الجهاز بالقرار النهائى فى خصوص المخالفة المالية ، ويشترط فى قرار الجزاء الذى يتعين عرضه أن يكون قرارا مستقرا ، ويكون ذلك كذلك متى أصبح القرار نهائيا بعد أن تستعمل سلطة التعقيب على القرار — ان وجدت — حقها فى التعديل أو الالغاء ، أو بعد فوات المدة المقررة لاستعمال هذا الحق (١٦) .

(ب) اذا أخطر رئيس الجهاز المركزى للمحاسبات بالجزاء التأديبى عن المخالفات المالية فله أن يطلب ما يشاء من بيانات لابداء رايه ، خلال مدة الخمسة عشرة يوما . فاذا طلب أوراقا أو بيانات فلا تبدأ المدة فى السريان الا من تاريخ ورود كل ما يطلبه من هذه البيانات ، فاذا بلغ بقرار العقوبة ولم يطلب شيئا ، أو طلب ذلك بعد مرور المدة فان المحكمة الادارية العليا ترى أن ذلك يعد قرينة على اكتفائه بالجزاء وأنه لا وجه لاقامة الدعوى التأديبية حيث تقول :

---

(١٥) المحكمة الادارية العليا فى ١٠ نوفمبر سنة ١٩٦٢ — س ٦ ق .
(١٦) المحكمة الادارية العليا فى ١٨ فبراير سنة ١٩٦١ — س ٦ ق — ص ٦٦٥ .

« .... تكون قد قامت القرينة على اكتفائه بما وصل اليه من أوراق فى فحص الجزاء ويكون قد قام افتراض باكتفائه بالجزاء الموقع الذى أصبح بهـذا الافتراض جـزاء نهائيـا مما لا يكون معـه ثمة وجه لاقامة الدعـوى التأديبية .... » (١٧) .

وفى حكم آخر تقول المحكمة :

« .... ان كل ما اوجبه القانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٨ فى المادة (١٣) منه انه على الجهة الادارية ان تخطر رئيس الديوان بالجزاء الادارى بعـد أن يكون قد استقر فى صورته النهائية ، فلم يطلب منها اكثر من ذلك . فاذا قامت هذه الجهة بما يفرضه عليها القانون وأرفقت بالقرار الادارى الصادر بالجـزاء تحقيقات النيابة الادارية ، وكذلك صورة من مذكرة المراقبة ، ومضت ١٥ يوما من تاريخ اخطار الديوان بهذا كله دون أن يطلب المزيد من الاوراق قبل انقضاء هذه المدة ، فقد قامت القرينة على توافر العلم بالقرار وبكافة مقوماته ، وبالتالى على عدم الاعتراض عليه ، وصيرورته نهائيا . وكل استيفاء يطلب بعـد ذلك يتعلق بهذا القرار لا يصادف محلا بعد أن استقر القرار المذكور بمضى الميعـاد الجائز فيه الاعتراض » (١٨) .

(جـ) ان الاخطار بالجزاء ان وجه الى مدير عام المراقبة القضائية بالجهاز دون رئيس الجهاز فان آثاره المترتبة عليه قانونا ــ من ناحية الاعتـراض ــ تسرى فى حق رئيس الجهاز من تاريخ هذا الاخطار ، لانه يكون قد تم الى الجهة التى خصها القانون بتبليغه أو بعبارة أخرى يعتبر الاخطار لهذه الجهة بمثـابة اخطار لرئيس الجهاز (١٩) .

(د) ان اخذ رأى الجهاز المركزى للمحاسبات فى أمر من الامور المتعلقـة بالمخالفات المالية لا يغنى عن تبليغه بالقرارات الصادرة بخصوصها (٢٠) .

---

(١٧) المحكمة الادارية العليا فى ٦ يناير ١٩٦٢ ــ س ٧ ق ــ ص ٢٠٧ .

(١٨) المحكمة الادارية العليا فى حكمها فى ٢٠ يناير سنة ١٩٦٢ ــ س ٧ ق ص ٢٥٣ .

(١٩) المحكمة الادارية العليا فى ٢٠ ينـاير سنة ١٩٦٢ ــ س ٧ ق ص ٢٥٣ « الحكم السابق » .

(٢٠) المحكمة الادارية العليا فى ٢٩ يناير سـنة ١٩٦٦ ــ س ١١ ق ص ٣٤٣ .

(هـ) حدد القانون رقم ١٩ لسنة ١٩٥٩ فى المادة الاولى منه ، المواد التى تنطبق — من القانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٨ — على موظفى « المؤسسات العامة » والهيئات العامة ، وموظفى الجمعيات والهيئات الخاصة التى يصدر بتحديدها قرار من رئيس الجمهورية وموظفى الشركات التى تساهم فيها الحكومة أو المؤسسات والهيئات العامة بنسبة لا تقل عن ٢٥ ٪ من رأسمالها أو تضمن لها حدا أدنى من الارباح ، وأعضاء مجالس ادارة التشكيلات النقابية وأعضاء مجالس الادارة المنتخبين ، ولم يرد بين تلك المواد ذكر المادة (١٣) من القانون المشار اليه .

وقد انتهت المحكمة الادارية العليا الى أن رئيس الجهاز المركزى للمحاسبات لا يملك الاعتراض على القرارات الصادرة من السلطات التأديبية فى خصوص الجرائم المالية بالنسبة الى الفئات المشار اليها (٢١) .

ويعلق الاستاذ « العميد الطماوى » على حكم المحكمة الادارية العليا فى هذا الشأن بما يلى :

« اذا كانت المحكمة الادارية العليا قد طبقت النصوص تطبيقا سليما فاننا لا ندرك الحكمة من منع الجهاز المركزى للمحاسبات من النظر فى القرارات الصادرة فى خصوص المخالفات المالية فى نطاق القطاع العام والذى يقوم نشاطه كله على الاعتبارات المالية بصفة أساسية » (٢٢) .

واننا نتفق تماما مع رأى الاستاذ العميد لمعقوليته ومنطقه السليم ، ونضيف أن الهدف من عناية المشرع بالمخالفات المالية وتمييزها بنصوص خاصة تستهدف منح رئيس الجهاز المركزى للمحاسبات خلال خمسة عشرة يوما من تاريخ اخطاره بالقرارات المتعلقة بالمخالفات المالية ، أن يطلب تقديم الموظف المذنب الى المحاكمة التأديبية وتكليف النيابة الادارية فى هذه الحالة بمباشره الدعوى التأديبية خلال الخمسة عشرة يوما التالية طبقا لصحيح المادة الثالثة عشرة من قانون النيابة الادارية .

---

(٢١) المحكمة الادارية العليا فى ١٨ ديسمبر سنة ١٩٦٥ — س ١١ ق ص ١٦١ .

(٢٢) الدكتور / سليمان محمد الطماوى : « القضاء الادارى » قضاء التأديب « س ١٩٨٧ — ص ٦٠٧ — ٦٠٨ — مرجع سابق — » .

نقول ان سبب تشدد المشرع مع مقترفى المخالفات المالية على النحو السابق هو الحفاظ على المال العام ، والمال العام ليس مقصورا فقط على أجهزة الحكومة التقليدية بل ان قدرا كبيرا منه أصبح الآن فى حوزة شركات القطاع العام ذات النشاط الاقتصادى ، والصناعى ، ولذلك كان من الضرورى التشدد فى معاملة من يسيىء استعمال المال العام (٢٣) من موظفى القطاع العام بنفس التشدد الذى يعامل به موظفى الاجهزة الحكومية « بمفهومها التقليدى » أى سواء الذين يعملون فى الوزارات أو المصالح أو أجهزة الادارة المحلية .

المطلب الخامس

اعلان المتهم بالمخالفات التى يقدم بسببها الى المحاكمة التأديبية

تنص المادة (٢٣) من القانون ١١٧ لسنة ١٩٥٨ (المتعلق بالنيابة الادارية على اقامة الدعوى التأديبية من النيابة الادارية بايداع أوراق التحقيق وقرار الاحالة لسكرتارية المحكمة المختصة ، ويتضمن قرار الاحالة بيان المخالفات المنسوبة للموظف وتتولى السكرتارية اعلان المتهم .

وجدير بالاحاطة أن المشرع أعاد النص على ذلك مع اضافة بعض التفاصيل بالمادة ٣٤ من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ (٢٤) .

---

(٢٣) الاموال العامة هى التى تخصص للنفع العام للجمهور بطريق مباشر ، أو عن طريق القطاع العام ، وهذه الاموال هى التى تعنى الدولة بحمايتها بنظم قانونية خاصة تستهدف ضمان الحماية الاستثنائية لها . كعدم القابلية للتصرف فيها ، أو عدم تقرير حقوق عينية تبعية عليها (أو ما شابه ذلك من الامور الاخرى التى تخل بأمر الحماية الاستثنائية) .

ولذلك اهتم الفقه التقليدى وخصوصا الفقه الفرنسى بوضع المعايير الفارقة بين كل من المال الخاص ، والمال العام وهو الذى يستأثر بالحماية الاستثنائية ، ومنها التشدد مع العابثين به ، ومن هنا نرى أن اطلاق النص كان خير من تقييده .

(راجع مؤلفنا : « المؤسسات العامة الاقتصادية فى الدول العربية » س ١٩٧٨ — ص ٨٠ — مكتبة عالم الكتب) .

(٢٤) تنص المادة (٣٤) من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ على ما يلى :

« تقام الدعوى التأديبية من النيابة الادارية بايداع أوراق التحقيق وقرار =

ويلاحظ أن القضاء يرجع كل ما يتعلق باجراءات الاعـــلان الى قانون المرافعات المدنية والتجارية باعتباره تقنينا للاصول العامة فى هذا الصدد (٢٥) .

= الاحالة قلم كتاب المحكمة المختصة . ويجب أن يتضمن القـــرار المذكور بيان بأسماء العاملين وفئاتهم والمخالفات المنسوبة اليهم والنصوص القانونية الواجبة التطبيق .

وتنظر الدعوى فى جلسة تعقد خلال خمسة عشر يوما من تاريخ ايداع هذه الاوراق قلم كتاب المحكمة ، ويتولى رئيس المحكمة تحديدها خلال الميعاد المذكور على أن يقوم قلم كتاب المحكمة باعلان ذوى الشأن بقرار الاحالة وتاريخ الجلسة خلال أسبوع من تاريخ ايداع الاوراق .

ويكون الاعلان فى محل اقامة المعلن اليه أو فى محل عمله بخطاب موصى عليه مصحوب بعلم وصول .

ويتم اعلان أفراد القوات المسلحة ومن فى حكمهم — ممن تسرى فى شأنهم أحكام هذا القانون بتسليمه الى الادارة القضائية المختصة بالقوات المسلحة » .

(٢٥) يتعين فى خصوص الاعـــلان المشار اليه ، الرجوع الى الاصـــول العامة فى هذا الشأن والمنصوص عليها فى قانون المرافعات ، والتى توجب أن تسلم الورقة المطلوب اعلانها الى الشخص نفسه أو فى موطنه ، وفيما يتعلق بالاشخاص الذين لهم موطن معلوم فى الخارج تسلم للنيابة وعلى النيابة ارسالها الى وزارة الخارجية لتوصيلها بالطرق السياسية . واذا كان موطن المعلن اليه غير معلوم وجب أن تشـــتمل الورقة على آخـــر موطن معلوم له فى مصر أو فى الخارج ، وتسلم صورتها للنيابة ، ويجب اتباع هذه الاصول فى الاحـــوال التى يجوز فيها اجراء الاعلان . ويتعين أن يثبت الخطاب الموصى عليه ، المتضـــمن هذا الاعلان على الوجه المنصوص عليه فى قانون المرافعـــات . ومن حيث أن اعلان الاوراق القضائية فى النيابة العامة بدلا من الاعلان للشخص المراد اعلانه أو فى موطنه انما أجازه القانون على سبيل الاستثناء ، فلا يصح الالتجاء اليه الا اذا قام المعلن بالتحريات الكافية والدقيقة للتقصى عن موطن المراد اعـــلانه ، فلا يكفى أن ترد الورقة بغير اعلان ليسلك المعلن هذا الطريق الاستثنائى ، بل يجب أن يكون هذا الاعلان مسبوقا بالتحريات المشار اليها والا كان باطـــلا . واذا كان الثـــابت من التحقيـــق الذى أجرته النيابة الادارية انه كان للطـــاعن عند اقامة الدعوى التأديبية ضده موطن معلوم فى الخارج .. فانه لا يجـــوز اعتباره غير معلوم الموطن ، واعلانه فى النيابة العامة على هذا الاســاس ، بل يتعين اعـــلانه وفقا لما يقضى به قانون المرافعات تسليم الاعلان الى النيـــابة مشتملا على بيان موطنه فى الخارج حتى تتمكن هى ووزارة الخارجية من اتمامه على الوجه المبين فى القانون والا يصبح الاعلان باطلا وتكون الدعوى التأديبية قد سارت دون اعلانه اعلانا صحيحا ...

وإذا لم يعلن المتهم اعلانا صحيحا فانه يترتب على ذلك بطلان اجـراءات المحاكمة وبطلان الحكم الصادر استنادا الى تلك الاجراءات .

فاذا لم يعلن بقرار الاحالة ، وبتاريخ الجلسة المحددة بنظر الدعوى فان ذلك يعد عيبا شكليا فى الاجراءات يبطلها أيضـــا ويبطل الحكم الصـــادر على أساســـها وقد طبقتنـــا ذلك فى مجال التطبيق العملى فى احدى القضـــايا التى بوشرت بمعرفتنا (٢٦) غير انه اذا أحيط العامل المحال للمحاكمة التأديبية

---

(٢٦) نعرض الطعن فى حكم صـــادر من المحكمة التأديبية لوزارة التربية والتعليم بجلسة ١٩٨٤/٦/٢٥ فى الدعوى رقم ٣٩١ لسنة ٢٥ قضائية والذى طعن فيه امام المحكمة الادارية العليا بالطعن رقم ١٧٤ لسنة ٣١ قضائية ، وقد بوشرت هذه القضية بمعرفتنا .

ونبين الخطوات العملية التى اتبعناها فى القضية المشار اليها بعـــاليه على النحو التالى :

١ ـــ صدر حكم المحكمة التأديبية لوزارة التربية والتعليم ويقضى بفصل الاستاذة (س) من الخدمة .

٢ ـــ قمنا بالطعن أمام المحكمة الادارية العليا وضمنا تقرير الطعن شـــق مستعجل تناول طلب الايقاف . وشق موضوعى تناول طلب الالغاء ، وقيـــد الطعن برقم ١٧٤ لسنة ٣١ ق .

٣ ـــ احيل الطعن لهيئة مفوضى الدولة (مفوضى المحكمة الادارية العليا) الدائرة الرابعة .

٤ ـــ جاء تقرير هيئة المفوضين لصالح موكلتنا حيث انتهى الى التقرير بما يلى :

« قبول الطعن شكلا ، ووقف تنفيذ الحكم المطعون فيه ، وفى الموضـــوع الغاء الحكم المطعون فيه مع احالة الدعوى الى المحكمة التأديبية لوزارة التربية والتعليم لاعـــادة محاكمة الطـــاعنة فيما هو منسوب اليها مجـــددا من هيئة اخرى » .

٥ ـــ احيل ملف الدعوى بتقرير هيئة المفوضيين الى دائرة فحص الطعون بالمجلس .

٦ ـــ قدمنا الى دائرة فحص الطعون مذكرة مسهبة بدفاعنا عن المدعيـــة وركزنا على أن المدعية لم تعلن اعلانا قانونيا بجلسات المحاكمة الامر الذى يترتب عليه بطلان الحكم طبقا لصحيح قانون المرافعات ، ولاخلال ذلك بحق الدفاع .

٧ ـــ اخذت هيئة فحص الطعون بدفاعنا وقضت بقبول الطعن وأحالت القضية الى الدائرة الرابعة عليـــا . =

فى الدعوى المقامة ضده وبتاريخ الجلسة المحددة لنظرها وكانت السبل ميسرة امامه للحضور بنفسه أو بوكيل عنه لدفع ما أسند اليه من اتهامات ، غير أنه تقاعس على متابعة سير اجراءات الدعوى ، ولم ينشط لابداء أوجه دفاعه فانه لا ضير على المحكمة التاديبية ان هى سارت فى نظر الدعوى وفصلت فيها فى غيبته (٢٧) .

ويلاحظ أنه اذا أخطر الموظف المتهم بالتهمة المنسوبة اليه وبتاريخ الجلسة المحددة للمحاكمة ، فانه اذا شاب الاعلان قصور ، ولكنه حقق غايته بأن حضر المتهم أو نائبه فطلب التأجيل للاستعداد وأبدى دفاعه فان القضاء الادارى يرفض الابطال لعيب الاجراءات فى هذه الحالة .

وبهذا المعنى تقول المحكمة الادارية العليا فى حكمها الصادر فى ١٩٦٣/١٢/٧ ما يلى :

« لا محل لقول الطاعن انه لم يخطر طالما أن الهدف من الاخطار قد تحقق بمثول المتهم أمام المحكمة وباستماعه الى قرارها ، وعلمه بتاريخ الجلسة التى اجلت اليها المحاكمة والتصريح له بتقديم مذكرات ومستندات » .

= ٨ — قدمنا مذكرة أخرى شاملة دفاعنا الموضوعى عن المدعية أمام المحكمة الادارية العليا واستجابت له استجابة تامة .

٩ — قضت الدائرة الرابعة بالمحكمة الادارية العليا فى الطعن رقم ١٧٤ لسنة ٣١ قضائية ضد النيابة الادارية فى الحكم الصادر من المحكمة التأديبية لوزارة التربية والتعليم بجلسة ٢٥ من يونيه سنة ١٩٨٤ فى الدعوى رقم ٣٩١ لسنة ٢٥ ق بقبول الطعن شكلا وفى موضوعه بالغاء الحكم المطعون فيه وباعادة الدعوى الى المحكمة التأديبية « للعاملين بوزارة التربية والتعليم » للفصل فيها مجددا بمعرفة هيئة أخرى . وقد حكم فى هذه الدعوى لصالح موكلتنا الاستاذة (س) واعيدت لعملها بعد الغاء قرار الفصل .

(٢٧) ان المستفاد من أحكام المواد ٣٤ ، ٣٥ ، ٣٦ ، ٣٧ من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بشأن حضور المتهم جلسات المحكمة ليس شرطا لازما للفصل فى الدعوى وانما يجوز الفصل فيها فى غيبته طالما كانت الدعوى مهيئة لذلك وكان المتهم قد أعلن بقرار الاحالة وبتاريخ الجلسة التى عينت لنظرها بالوسيلة التى رسمها القانون .

المبحث الثـانى

اجراءات المحاكمة وحرية المحكمة فى تقدير الدليل

المطلب الاول

اجراءات المحاكمة

تعقد المحكمة التأديبية جلساتها فى سرية ما لم يقرر رئيس المحكمة خـلاف ذلك والسرية مقصود بها الجمهور دون المتهمين ووكلائهم وشهودهم وللعامل المقدم للمحاكمة أن يحضر جلسات المحاكمة بنفسه أو أن يوكل عنه محاميا وله أن يبدى دفاعه كتابة أو شفاهة ما لم تقرر المحكمة حضوره شخصيا (قانون مجلس الدولة المادة « ٣٧ ») (٢٨) . فاذا غـاب صـدر الحـكم بعد التحقق مـن اعـلانه .

وتفصل المحكمة التأديبية فى القضايا التى تحال اليها على وجه السـرعة ولا يجوز تأجيل نظر الدعوى أكثر من مرة لذات السبب على ألا تجاوز فتـرة التأجيل اسبوعين ، وتصدر المحكمة حكمها فى مدة لا تجاوز شهرين من تاريـخ احالة الدعوى اليها (قانون مجلس الدولة المادة « ٣٥ ») (٢٩) ، وذلك بأغلبية

---

(٢٨) تنص المادة (٣٧) من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ على ما يلى :

« للعامل المقدم الى المحاكمة التأديبية أن يحضر جلسات المحاكمة أو أن يوكل عنه محاميا ، وله أن يبدى دفاعه كتابة أو شفاهة ، وللمحكمة أن تقـرر حضوره شخصيا » .

(٢٩) وتنص المادة (٣٥) من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ على ما يلى :

« تفصل المحكمة التأديبية فى القضايا التى تحال اليها على وجه السرعـة وعلى الوزراء والرؤساء المختصين موافاة المحكمة بما تطلبه من بيانات أو ملفات أو اوراق لازمة للفصل فى الدعوى خلال اسبوع من تاريخ الطلب .

ولا يجوز تأجيل نظر الدعوى أكثر من مرة لذات السبب على الا تجـاوز فترة التأجيل أسبوعين .

وتصدر المحكمة حكمها فى مدة لا تجاوز شهرين من تاريخ احالة الدعـوى اليهـا » .

الاراء بعد المداولة ويكون النطق بالحكم فى جلسة علنية واجراءات المحاكمة التأديبية تكون — عادة — غير قابلة للتجزئة فاذا كانت الاجراءات بالنسبة لبعض التهم باطلة وبالنسبة للبعض الآخر صحيحة فان الحكم التأديبى — وهو يصدر عادة عن جميع التهم — يعد معيبا مستوجبا للالغاء ومن ثم وجب اعادة المحاكمة بعد تصحيح كل الاجراءات .

ومتى انتفت الوحدة فى الجريمة المسلكية التى جوزى المحكوم عليها من اجلها أو الوحدة فى الموضوع وعدم القابلية للتجزئة فانه لا يستفيد احد العاملين المحكوم عليهم من محكمة تأديبية بناء على طلب محكوم ضده آخر (٣٠) .

ونظرا لان المحكمة التأديبية تختص بتأديب العاملين الخاضعين لسلطتها فمن واجبها أن تتخذ من الاجراءات القانونية ما يكشف عن الحقيقة للتأكد من أن قرار الجزاء قائم على سببه صدقا وحقا أى بما يتفق مع الواقع ومع القانون .

ولذلك فمن حق المحكمة ان تعيد التحقيق مع المتهم والا تعتد بالتحقيق الذى أجرى معه فى مرحلة الاتهام ، ولهذا يكون فى مكنة المتهم أن يبدى ما يراه من دفاع أمام المحكمة التأديبية ، فيواجه المتهم ما نسب اليه ويستطيع أن يتدارك أمامها ما فاته من وسائل الدفاع .

وتستطيع المحكمة أن تستكمل التحقيق بنفسها أو تعيد القضية الى النيابة الادارية لاستيفاء ما تحتاجه من بيانات ، وليس ذلك ابداء للرأى من شأنه أن يجعل المحكمة صالحة بنظر الدعوى (٣١) .

وللمحكمة ألا تقف موقفا سلبيا كما هو فى الوضع فى القانون المدنى (ما بين النيابة والمتهم) ولكنها تتخذ من الخطوات الايجابية ما تراه لازما لاستظهار وجه الحق من وقائع الدعوى ولها فى ذلك الاستعانة بأوجه الاثبات التى يتخذها القاضى الجنائى سواء من تلقاء نفسها أو بناء على طلب المتهم أو النيابة الادارية .

---

(٣٠) مشار اليه بكتاب المستشار الدكتور / مغاورى محمد شاهين — « القرار التأديبى » — مرجع سابق — ص ٣٩٠ .

(٣١) المحكمة الادارية العليا فى ١٨ نوفمبر سنة ١٩٦٧ — س ١٣ ق ص ٩٢ .

فلها الاستعانة بأهل الخبرة وهو طريق من طرق التحقيق تلجأ اليه اذا ما تراءى لها ذلك ، فهى صاحبة الحق فى التقدير الموضوعى عن كافة عناصر الدعـــوى وغير ملزمة الا ما تراه حقا وعدلا من راى اهل الخبرة (٣٢) .

وللمحكمة اجراء المعاينة وسماع الشهود والاطلاع على الاوراق والتفتيش ولا يستثنى من ذلك الا القواعد التى لا تتفق بحسب طبيعتها مع القضاء التأديبى أو تلك التى خرج عنها المشرع بنصوص صحيحه ، فلها استجواب المتهم طبقـــا للمادة « ٣٦ » **من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ والتى تنص عـــلى ما يلى : —**

« للمحكمة استجواب العامل المقدم للمحاكمة وسماع الشهود من العاملين وغيرهم ويكون اداء الشهادة امام المحكمة بعد حلف اليمين ويسرى على الشهود فيما يتعلق بالتخلف عن الحضور والامتناع عن اداء الشهادة أو شهادة الزور الاحكام المقررة لذلك قانونا وتحرر المحكمة محضرا بما وقع من الشاهد وتحيله الى النيابة العامة اذا رات فى الامر جريمة .

واذا كان الشاهد من العاملين الذين تختص المحاكم التاديبية بمحاكمتهـــم وتخلف عن الحضور بعد تأجيل الدعوى واخطاره بالجلسة المحددة مرة أخـــرى أو امتنع عن اداء الشهادة ، جاز للمحكمة أن تحكم عليه بالانذار أو الخصم من المرتب لمدة لا تجاوز شهرين » .

والمحكمة تتقيد بقواعد الاثبات عند استخلاص وقائع الاتهـــــام من ملف الدعوى مع تقدير هذه الوقائع بما يتمشى مع المنطق السليم (٣٣) ، لان ملف العامل يعتبر الوعاء الحقيقى لبيان حالته الوظيفية .

---

(٣٢) المحكمة الادارية العليا فى ١٩٧١/٥/٢٢ — مجموعة س ١٦ ع/٢ — ص ٣٠١ رقم ٤٦ .

(٣٣) نرى انه يمكن الاستهداء بقانون الاثبات رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨ فيما لا يتعارض مع طبيعة الدعوى الادارية : وبناء على ذلك يمكن اعمـــــال نص المادة (٦٥) والتى تقول : « الموظفون المكلفون بخدمة عامة لا يشهدون ولو بعد تركهم العمل عما يكون قد وصل الى علمهم فى أثناء قيامهم به من معلومات لم تنشر بالطريق القانونى ، ولم تأذن السلطة المختصة فى اذاعتها ، ومع ذلك فلهذه السلطة أن تأذن فى الشهادة بناء على طلب المحكمة أو احد الخصوم » .

ويلاحظ أن الدليل الكتابى لا يتمتع بنفس القوة من الاثبات التى يتمتع بهـــا فى القانون المدنى اذ يجوز اثبات العكس بكافة طرق الاثبات .

ولا يصح مطالبة المحكمة بأخذ دليل دون آخر ، اذ ما تحتـــويه أوراق الدعوى من تحقيقات وبيانات لا تعدو أن تكون من عناصر الاثبات التى توضع فى الاحوال لتقدير المحكمة التأديبية وتحتمل الجدل والمناقشة .

ويلاحظ أن المحكمة غير ملزمة بالاوصاف التى تسبغها النيابة الادارية على الوقائع التى وردت فى قرار الاحالة ، وعليها ان تمحص الوقائع المطروحة عليها بجميع كيوفها واوصافها وأن تنزل عليها حكم القانون (٣٤) .

وللمحكمة الادارية العليا أحكام كثيرة تؤيد ذلك الاتجاه نذكر منها ما يلى :ــ

(أ) حكم المحكمة الادارية العليا فى ١٩٦٨/١١/١٨ حيث تقول : ــ

« يجوز للمحكمة التاديبية ان تضفى على وقائع الدعوى وصفها القانونى الصحيح ما دام هذا الوصف مؤسسا على الوقائع التى شملها التحقيق وتناولها الدفاع على أن تخطر المتهم بما تجريه من تعديل فى هذا الشأن اذا كان من شأنه التأثير فى دفاعه » .

(ب) وكذلك حكمها فى ٢٦ فبراير ١٩٦٦ حيث تقول : ــ

« لا تتقيد المحكمة التأديبية بالوصف الذى تسبغه النيابة الادارية عـــلى الوقائع المسندة الى الموظف وليس من شأن هذا الوصف أن يمنع المحكمة مـــن تعديله متى رأت أن ترد تلك الوقائع بعد تصحيحها الى الوصف الذى ترى أنه الوصف القانونى السليم وذلك بشرط أن تكون الوقائع المبينة بأمر الاحالة ، والتى كانت مطروحة أمام المحكمة هى بذاتها التى اتخذت أساسا للوصف الجديد » .

(ج) وأيضا حكمها فى ذات التاريخ ٢٦ فبراير ١٩٦٦ حيث تقول : ــ

« اذا كان قرار النيابة الادارية قد جاء فى شأن تحديد المخالفات المنسوبة الى الطاعن ووصفها غير متفق مع ما أسفر عنه التحقيق والفحص الا أن ذلك

---

(٣٤) المحكمة الادارية العليا فى ١٩٦٤/٢/١٣ ــ المحاماه ــ س ٤٤٥ ، ٦ ــ ص ٦١٤ رقم ١٨٠ .

ليس من شأنه أن يشوب اجراءات المحاكمة التأديبية بما يتطلبها ويبطل الحكم الصادر فيها . أما ثبوت هذه المخالفات أو عدم ثبوتها وصحة أو عدم صحة وصفها فهى مسائل تتعلق بموضوع المحاكمة التأديبية وتفصل فيها المحكمة حسبما يؤدى اليها اقتناعها » .

ولا يجوز للمحكمة ان تاتى بتهمة جديدة بعيدة عن التهمة التى وردت فى قرار الاحالة دون أن تجرى التحقيق اللازم فى شأنها ، وتحقق دفاع المتهم بصددها وتأسيسا على ذلك فاذا أثارت النيابة الادارية بعد حجز الدعوى للحكم اتهام جديد لم يرد بتقرير الاتهام الاول فانه يتعين على المحكمة اطراحه لانها مقيدة بالمخالفة الواردة بتقرير الاتهام المطروح عليها بقرار الاحالة .

وجدير بالذكر انه اذ ووجه المتهم بوصف الفعل أو الافعال المنسوبة اليه فلا تثريب على المحكمة أن تعدل الوصف أو تنزل العقوبة التأديبية الى الوصف أو الى الجزاء الاخف متى كانت هناك أسبابا مبررة لذلك ، دون أن ينطوى هذا التصرف على اخلال بحق الدفاع ما دام المتهم يعلم من التحقيق الذى يجرى معه بالوقائع موضوع المؤاخذة فى جملتها ، ويبدى دفاعه فيها ، لا سيما اذا كانت هذه الوقائع مرتبطة ببعضها أو تكون فى الوقت ذاته أكثر من ذنب تاديبى واحد ، أو يكون كل منهما ذنبا على حده (٣٥) .

واذا عدلت المحكمة وصف الاتهام المنسوب الى العامل بما فيه صالحه ، وبما لا يتضمن اخلالا بحقه فى الدفاع فان المحكمة لا تلتزم فى مثل هذه الحالة بتنبيهه أو تنبيه المدافع عنه الى ما أجرته من تعديل فى الوصف نتيجة استبعاد أحد عناصر التهمة التى اقيمت بها الدعوى التأديبية .

وطبقا لحكم المادة (٤٠) من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ يحق للمحكمة أن « تفصل فى الواقعة التى وردت بقرار الاحالة ، ومع ذلك يجوز للمحكمة سواء من تلقاء نفسها أو بناء على طلب النيابة الادارية التصدى لوقائع لم ترد فى قرار الاحالة والحكم فيها اذا كانت عناصر المخالفة ثابتة فى الاوراق ، وبشرط أن تمنح العامل أجلا مناسبا لتحضير دفاعه اذا طلب ذلك » .

وطبقا للمادة (٤١) من قانون المجلس فللمحكمة أن : « تقيم الدعوى على

---

(٣٥) دكتور / مغاورى محمد شاهين — مرجع سابق — ص ٥٢٣ .

عاملين من غير من قدموا للمحاكمة أمامها اذا قامت لديها أسباب جدية بوقوع مخالفة منهم ، وفى هذه الحالة يجب منحهم أجلا مناسبا لتحضير دفاعهم اذا طلبوا ذلك ، وتحال الدعوى برمتها الى دائرة اخرى بقرار من رئيس مجلس الدولة بناء على طلب رئيس المحكمة)) .

وبصفة عامة يجب أن تقوم الادانة على أساس رد الفعل المكون للذنب الادارى والذى يتمثل فى الاخلال بواجبات الوظيفة وفى ذلك تقول المحكمة الادارية العليا ما يلى : ـــ

((لا يعيب الحكم المطعون فيه مجرد استعارته وصفا جنائيا للفعل المنسوب الى الطاعن ، ما دامت المحكمة قد أقامت ادانته على أساس رد هذا الفعل الى الاخلال بواجبات الوظيفة والخروج على مقتضياتها ، وقدرت الجزاء بما يتناسب مع جسامة هذا الفعل ، ذلك انها وصفت ما وقع منه بالانحراف عن الخلق القويم وحسن السمعة وهو وصف سليم لا غبار عليه)) (٣٦) .

وللمحكمة التأديبية سلطة تقدير خطورة الذنب الادارى وما يناسبه من جزاء بغير معقب عليها بشرط ألا يشوب حكمها ((الغلو فى الجزاء)) ، وفى هذا تقول المحكمة الادارية العليا ما يلى : ـــ

((ليس للمحكمة الادارية العليا أن تعقب على المحكمة التأديبية ، اذا ما قامت هذه المحكمة باستخلاص النتيجة التى انتهت اليها من أصول تنتجها ماديا وقانونيا وتكييفها تكييفا سليما ، وكانت هذه النتيجة تبرر اقتناعها الذى بنت عليه قضاءها ، ولا يجوز للطاعن أن يحاول اعادة الجدل فى تقدير أدلة الدعوى ووزنها أمام المحكمة الادارية العليا)) (٣٧) .

---

(٣٦) حكم المحكمة الادارية العليا فى ١٩٦٧/٤/١٨ .

مشار اليه بمرجع الدكتور / سليمان محمد الطماوى ـــ مرجع سابق ـــ ص ٥٣٧ .

(٣٧) حكم المحكمة الادارية العليا فى ١٩٦٧/١/٢٨ .

مشار اليه بمجع الدكتور / سليمان محمد الطماوى ـــ مرجع سابق ـــ ص ٥٣٧ .

المطلب الثانى

حرية المحــكمة فى تقدير الدليل

الاصل انه اذا اريد معاقبة الموظف عن واقعة بذاتها فيجب أن تثبت قبله ثبوتا قاطعا،بحيث لايمكن أن يؤاخذ بطريق الشك،ذلك أن القضاء التأديبى،شأنه فى ذلك شأن القضاء الجنائى ، لا يمكن ان ينزل عقوبة تأديبية بأحد العــاملين استنادا الى ارتكابه جريمة تأديبية معينة الا اذا ثبتت لديه بما لا يدع مجالا للشك انه اقترف هذه الجريمة ، اذ المسئولية التأديبية مسئولية شخصية ، فيتعــين لثبوتها ان يكون قد وقع من العامل فعل ايجابى أو سلبى محدد ، يعد مساهمة منه فى وقوع المخالفة الادارية ، والا فلا جرم ولا عقاب ، والادارة وان كانت حرة فى تكوين اقتناعها نحو المسلك الذى يبدو من العامل محل المؤاخذة التأديبية ، الا ان المحكمة التأديبية تستمد الدليل الذى تقيم عليه قضاءها من الوقائع التى تطمئن اليها ، دون معقب عليها فى هذا الشأن ، ما دام هذا الاقتناع قائما عــلى اصول موجودة غير منتزع من أصول لا تنتجه (٣٨) ، وحرية تقدير الدليــــل لا تقتصر على المحكمة التأديبية بل تطبق على جميع السلطات التأديبية ، وليس للقاضى ، من بعد ، أن يحل نفسه محل السلطات التأديبية المختصة فيما هــو متروك لتقديرها ووزنها فيستأنف النظر بالموازنة والترجيح فيما يقـــوم لدى السلطات التأديبية المختصة من دلائل وقرائن الاحوال اثباتا ونفيا ، فى خصوص قيام الحالة الواقعية او القانونية ، التى تكون ركن السبب ، أو يتدخل فى تقدير خطورة هذا السبب وما يمكن ترتيبه عليه من آثار ، بل أن هذه السلطات حرة فى تقدير هــذه الخطورة وتلك الدلائل والبيانات وقرائن الاحوال ، وتأخذهـــا اذا اقتنعت بها أو تطرحها اذا تطرق الشك الى وجدانها ورقابة القضاء الادارى فى ذلك تجد حدها الطبيعى كرقابة قانونية فى التحقق مما اذا كانت النتيجة التى انتهى اليها القرار التأديبى مستفادة من أصول موجودة ، وما اذا كانت مستخلصة استخلاصا سائغا من أصول تنتجها ماديا أو قانونيا (٣٩) .

ويلاحظ ان حرية تقدير الدليل لا تقتصر على المحكمة التأديبية بل تطبــق

---

(٣٨) الادارية العليا فى ١٩٦٧/١١/٢٥ مشار اليه بمرجع المستشار / مغاورى محمد شاهين ــ مرجع سابق ــ ص ٥٣٤ .

(٣٩) راجع مؤلف المستشار الدكتور / مغاورى محمد شاهين ــ مرجع سابق ــ ص ٥٣٤ .

على جميع السلطات التاديبية بما فى ذلك سلطة الرئيس الادارى ، وليس للقاضى ان يحل نفسه محل هذه السلطات فهذا الامر متروك لتقديرها ووزنها ، غير أن القضاء يسلط رقابة المشروعية على عنصر السبب ومدى اتفاقه مع الواقـــع والقانون ، فيجب أن يتحقق من قيام السبب صدقا وحقا ، ومرجع ذلك أن رقابة القضاء الادارى تجد حدها الطبيعى كرقابة قانونية فى التحقق من ان النتيجـة التى انتهى اليها القرار التأديبى محمولة على أسباب صحيحة تنتجهـــا من الناحيتين المادية والقانونية ٠

فالمحكمة التأديبية تستمد الدليل الذى تقيم عليه قضاءها من الوقائع التى تطمئن اليها دون معقب عليها فى ذلك ما دام هذا الاقتناع قائما على أصـــول موجودة وغير منتزعة من اصول لا تنتجه (٤٠) ، ويجب أن تكون الوقائع المراد اثباتها متعلقة بالدعوى ومنتجة وجائز قبولها (مادة « ٢ » من قانون الاثبات) ٠

ويلاحظ أن ضياع أوراق التحقيق لا يعنى مطلقا سقوط الذنب الادارى الذى بنى على تلك الاوراق متى قام الدليل أولا على وجودها ثم فقدانها ، ويمكن الاستدلال على محتوياتها من اوراق أخرى صادرة من أشخاص لهم صلة عمـل وثيقة بها (٤١) ٠

---

(٤٠) المحكمة الادارية العليا فى ٢٥ نوفمبر ١٩٦٧ — س ١٣ — ص ١١١ ٠
(٤١) المحكمة الادارية العليا فى ١٩ مايو ١٩٦٢ — س ٧ — ص ٨٧١ ٠



الفصل الثالث

ضمانات المحـــاكمات التأديبية

الفصل الثالث

ضمانات المحـــاكمة التأديبية

تمهيـــــد :

اذا انتهى التحقيق من الجهة الادارية او من النيابة الادارية بغير اصدار قرار بالحفظ ، أو بغير صدور قرار تأديبى من السلطة المختصة فان العــــامل المدان يحال الى المحاكمة التأديبية ، وتتولى النيابة الادارية بدء اجراءات المحاكمة فى حالات ثلاث هى :

(الحالة الاولى) : أن يطلب منها ذلك الرئيس الادارى المختص ســـواء فى أعقاب التحقيق الذى تولته السلطة الرئاسية أو لانه لم يقتنع بطلب الحفظ الصادر من النيابة الادارية .

(الحالة الثانية) : تتمثل فى اعتراض رئيس الجهاز المركزى للمحاســبات على القرار الصادر فى خصوص مخالفة تأديبية خلال المدة القانونية المقـــررة فيطلب من النيابة الادارية احالة الموظف المقترف للذنب الادارى الى المحــكمة التاديبية .

(الحالة الثالثة) : حالة ترى فيها النيابة الادارية أن التهمة ثابتة قبـــل المتهم وانه يستحق جزاء يتجـــاوز فى جســــامته ما يملكه الرئيس الادارى المختص .

ونظرا الى الآثار الخطيرة التى تترتب على احالة العامل الى المحـــاكمة التأديبية فقد استوجبت محكمة القضاء الادارى والقسم الاستشارى « توافـــر الضمانات فى المحاكمة التأديبية » وذلك لان هذه الضمانات تمليها العدالة المجردة وضمير الانصاف والاصول العامة فى المحاكمات التاديبية وان لم يرد لها نص فانها تستلهم من المبادىء الاولية المقررة فى القوانين الخاصة بالاجـــراءات سواء فى المحاكمات الجنائية أو التأديبية ، وبهذه الضمانات يمكن للمتهم مباشرة

الدفاع عن نفســـه وتحقيق دفاعه أمام البينة التى تتولى محاكمته وتلتــــزم بتسبيب القرار الصادر بالجزاء » (١) .

وقد قضت المحكمة الادارية العليا بذلك حيث تقول :

« ان قرار الجزاء حتى اذا كان قد صدر قبل قانون النيابة الادارية فليس معنى ذلك أن لا يكون التحقيق قبل اصداره غير خاضع لاصول أو ضوابط وانما يتعين استلهامها وتقريرها فى كنف قاعدة أساسية كلية تصدر عنها وتستقى منها الجزئيات والتفاصيل وهى تحقق الضمان وتوفير الاطمئنان للموظف فى المساءلة الادارية ، فيجب أن تكفل له كل مقومات التحقيق القانونى الصحيح وضماناته ، من حيث وجوب استدعاء العامل وتمكينه من الدفاع عن نفسـه واتاحة الفرصة له لمناقشة شهود الاثبات وسماع من يرى الاستشهاد بهم من شهود النفى ، وغير ذلك من مقتضيات الدفاع . ولا يتعين اتباع تلك الاجراءات اذا تطلب القانون اجراء تحقيق فحسب وانما يجب الالتزام بها ... كمبدأ عام فى كل محاكمة جنائية أو تأديبية دون حاجة الى نص خاص عليه » (٢) .

وسنعرض أهم الضمانات على النحو التالى :

(١) مواجهة العامل بالمخالفات الادارية المنسوبة اليه وبأدلة الادانة .

(٢) تمكين المتهم من الدفاع عن نفسه .

(٣) حيدة المحكمة التأديبية وسرعة المحاكمة .

(٤) تسبيب الحكم التأديبى .

(٥) عدم تقيد المحكمة التأديبية بقرار الاحالة وحقها فى اجراء التحقيق .

---

(١) محكمة القضاء الادارى ـــ س ١٥ ـــ قاعدة ٢٠٩ ، وفتاوى القســـم الاستشارى س ٨ ـــ قاعدة ٩٨١ .

(٢) المحكمة الادارية العليا ـــ س ٦ ـــ قاعدة ٩٢ .

المبحث الأول

مواجهة العامل بالمخالفات الادارية المنسوبة اليه وبأدلة الادانة ، وتمكينه من الدفاع عن نفسه

(أولا) المواجهة :

يجب أن تتم المواجهة فعلا بحيث تحقق غايتها فينبغى أن تتم بصـــورة يستفاد منها اتجاه النية الى العقاب أى توقيع الجزاء حتى ينتبه العـامل الى خطورة موقفه فيقدم ما لديه من أوجه الدفاع ، ويتم ذلك باعلان العامل بالتهم الموجهة اليه ، ولذلك نصت المادة (٣٤) من قانون مجلس الدولة على أن يتضمن قرار الاحالة بيان بأسماء العاملين وفئاتهم والمخالفات المنسوبة لهم والنصوص القانونية الواجبة التطبيق (٣) .

وجدير بالاحاطة انه اذا كان المشرع قد بين الجهة المختصة بالاعـلان ووسيلته والبيانات التى يتعين أن يشتمل عليها الاعلان فان القضاء الادارى

---

(٣) تنص المادة (٣٤) من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسـنة ١٩٧٢ على ما يلى :

« تقام الدعوى التأديبية من النيابة الادارية بايداع أوراق التحقيـق وقرار الاحالة قلم كتاب المحكمة المختصة ، ويجب أن يتضمن القرار المذكور بيانا بأسماء العاملين وفئاتهم والمخالفات المنسوبة اليهم والنصوص القانونية الواجبة التطبيق .

وتنظر الدعوى فى جلسة تعقد خلال خمسة عشر يوما من تاريخ ايداع هذه الاوراق قلم كتاب المحكمة ، ويتولى رئيس المحكمة تحديدها خلال الميعاد المذكور على أن يقوم قلم كتاب المحكمة باعلان ذوى الشأن بقرار الاحـالة وتاريخ الجلسة خلال أسبوع من تاريخ ايداع الاوراق .

ويكون الاعلان فى محل اقامة المعلن اليه أو فى محل عمله بخطاب موصى عليه مصحوب بعلم وصول .

ويتم اعلان أفراد القوات المسلحة ومن فى حكمهم — ممن تسرى فى شأنهم أحكام هذا القانون — بتسليمه الى الادارة القضائية المختصة بالقوات المسلحة »

يستلهم التفاصيل من قانون المرافعات المدنية والتجارية باعتباره تقنينا للاصول العامة فى هذا الموضوع (٤) .

وكما ذكرنا فاذا لم يعلن العامل المحال للمحاكمة التأديبية بقرار الاحالة وتاريخ الجلسة المحددة لنظر الدعوى فان ذلك يعتبر عيبا شكليا فى الاجراءات شكليا ويبطل الحكم الصادر على أساسها (٥) .

غير انه اذا أعلن العامل المتهم على الوجه الصحيح وحضر المحاكمة واجلت الجلسة فى مواجهته فلا محل لاعلانه بكل تأجيل وذلك نظرا لانه متى كانت السبل ميسرة امام المتهم للحضور بنفسه أو بوكيل عنه لدفع ما أسند اليه ومع ذلك لم يسع الى متابعة سير اجراءات الدعوى ولم ينشط لابداء أوجه دفاعه فانه لا ضير على المحكمة التأديبية ان هى سارت فى نظر الدعوى وفصلت فى غيبته لان المستفاد من احكام المواد (٣٤) ، (٣٥) ، (٣٦) ، (٣٧) من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ هو أن حضور المتهم جلسات المحكمة ليس شرطا لازما للفصل فى الدعوى وانما يجوز الفصل فيها فى غيبته طالما كانت مهيئة لذلك ، وكان المتهم قد أعلن بقرار الاحالة وبتاريخ الجلسة التى عينت لنظرها بالوسيلة التى رسمها القانون (٦) .

ولكن اذا أعلن المتهم ولكنه اعتذر عن الحضور بسبب المرض وتأجلت المحاكمة لتاريخ آخر لم يعلن به وصدر القرار التأديبى فى غيبته ، فيعتبر ذلك الاجراء باطلا وجدير بالالغاء ، وقد أقرت المحكمة الادارية العليا ذلك فى حكمها الصادر فى ١٦ ديسمبر سنة ١٩٦٧ والغت الحكم المطعون فيه لهذا السبب مستندة الى بطلان الاجراءات على أساس أن اعلان المتهم هو اجراء جوهرى رسم الشارع طريق التحقق من اتمامه على الوجه الاكمل بالاستيثاق من تمام هذه الاجراءات .

---

(٤) المحكمة الادارية العليا فى ٢٩ مايو سنة ١٩٦٥ — س ١٠ ق — ص ١٤٨٣ .

(٥) المحكمة الادارية العليا فى ٦ يناير سنة ١٩٦٢ — س ٧ ق — ص٢١٣ .

(٦) المحكمة الادارية العليا فى ١٩٧٥/١١/١٥ — المجموعة ص ٤٠٢٨ .

وقد قالت المحكمة : انه يترتب على اغفال الاعلان الصحيح أو عدم الاخطار وقوع عيب الشكل وفى الاجراءات يؤثر فى الحكم ويترتب عليه بطلانه .

ولم تقبل المحكمة دفاع الحكومة من أنه كان يتعين على الموظف أن يتابع التأجيلات بقولها :

« ان الثابت من الاوراق أن الطاعن كان يعمل ويقيم فى جهة أخرى وبعيد عن الجهة التى ينعقد فيها مجلس التأديب العالى ، وقد جرت الجهات المختصة على اعلانه بالجلسات المحددة بنظر الدعوى ، وعلى أخذ اقرارات عليه بذلك فى كل مرة يعلن فيها . ومن ثم فلم يكن من جناح عليه اذا كان قد اعتمد على أن الجهات المختصة ستقوم باعلانه بتاريخ الجلسة التى احيلت اليها الدعوى كما فعلت فى المرات السابقة (٧) .

وجدير بالملاحظة أنه اذا كان الغرض من الاجراءات المتعلقة باعلان المتهم هو اخطاره بالتهم المنسوبة اليه ، وبتاريخ الجلسة المحددة لمحاكمته ، فانه اذا شاب الاعلان قصور ، ولكنه قد حقق غايته بأن حضر المتهم أو نائبه وطلب التأجيل للاستعداد وأبدى دفاعه ، فان القضاء الادارى يرفض الابطال للعيب فى الاجراءات فى هذه الحالة .

وفى هذا تقول المحكمة الادارية العليا فى حكمها الصادر فى ٧ ديسمبر سنة ١٩٦٧ ما يلى :

« لا محل لقول الطاعن انه لم يخطر طالما أن الهدف من الاخطار قد تحقق بمثول المتهم أمام المحكمة ، وباستماعه بقرارها وعلمه بتاريخ الجلسة التى أجلت اليها المحاكمة والتصريح له بتقديم المذكرات والمستندات » .

(ثانيا) تمكين المتهم من الدفاع عن نفسه :

يجب أن يتمكن المتهم من الدفاع عن نفسه وذلك بمنحه أجلا كافيا أو مقبولا لتحضير دفاعه ، وقد توسع القضاء فى مقتضيات هذا الحق فقرر أن للمتهم انكار

---

(٧) المحكمة الادارية العليا فى ١٦ ديسمبر سنة ١٩٦٧ — س ١٣ ق — ص ٢٦٣ .

ما نسب اليه بل يمكنه ان ينسب الاتهام الى غيره ما دام لم يكن ذلك بســـوء نية (٨) . كذلك يمكن الدفع بعدم صحة التحقيق الذى جرى مع المتهم ، كما يمكن للمتهم الطعن فى تصرفات رؤسائه ليكشف انحرافهم عن الصالح العام ولو تأذى من ذلك الرئيس الادارى ما دام ذلك من مستلزمات الدفاع .

ويحق للمتهم الدفاع بنفسه أو عن طريق محاميه شفاهة أو كتابة ، ولذلك توقف الدعوى اذا ثبت مرض العامل بمرض عقلى لا يستطيع معه الحضـــور الدفاع عن نفسه بسبب وجوده تحت العلاج حتى يشفى ويعود الى رشده (٩) .

وسواء تولى المتهم الدفاع عن نفسه أو اناب عنه محاميا فلا جـــدال فى تمكينه من الدفاع عن نفسه ، فمن حقه الاطلاع على المستندات ، ومناظرة ملف التحقيق على أن يتم ذلك فى مقر المحكمة وتحت اشراف الموظف المختص .

وقد اقرت محكمة القضاء الادارى حق المتهم فى طلب التأجيل اذا قـــامت اسباب قوية تدعو الى ذلك ، وعدم اجابته الى هذا الطلب يعتبر نوعا من العنت يخل بحق الدفاع وفى ذلك تقول المحكمة :

« .... ان المحاكمة التاديبية يجب ان تجرى على أصول وضوابط تكفل سلامة القرارات التى تصدرها الهيئات المنوط بها اجراء المحاكمة ، وبعـــدها عن مظنة العنت أو سوء استعمال السلطة ، وأولى هذه القواعد تمكين المتهم من الدفاع عن نفسه ... فاذا قام سبب يحول دون استعمال هذا الحق كالمرض الشديد الذى تايد بشهادة طبية وجب تاجيل المحاكمة » (١٠) .

وتقديرا من المشرع فى سرعة انجاز المحاكمات التأديبية فقد اعلن مبـــدأ الفصل السريع فى القضايا التأديبية واكد المشرع ذلك بالمادة (٢١) من قانون

---

(٨) المحكمة الادارية العليا فى ١٤ فبراير ســـنة ١٩٥٧ ـــ س ٧ ق ـــ ص ٤٠٢ .

(٩) المحكمة التأديبية ـــ دعوى رقم ٧١ ـــ س ١ ق .

(١٠) محكمة القضاء الادارى فى ١٥ مارس سنة ١٩٥٣ ـــ س ١٧ .

النيابة الادارية ، كما أعاد المشرع النص على ذلك بالمادة (الخامسة والثلاثين من قانون مجلس الدولة (١١) .

ويلاحظ أن كل اخلال بحق الدفاع يؤدى الى بطلان اجراءات المحاكمة .

وقد أجمعت المؤتمرات الدولية على ضرورة كفالة الحق فى الدفاع وتمكين المتهم من الاستعانة بمدافع وتمكينه من القيام بعمله على الوجه المرضى (١٢) .

وتمكين المتهم من الدفاع عن نفسه يقتضى منحه حـــق الاطـــلاع على المستندات وملف التحقيق على أن يتم ذلك فى مقر المحكمة وتحت اشراف الموظف المختص وذلك طبقا للمادة (٤٥) من قانون النيابة الادارية (١٣) .

---

(١١) تنص المادة (٢١) من قانون النيابة الادارية رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٨ على ما يلى :

« تفصل المحاكم التأديبية فى القضايا التى تحال اليها على وجه السرعـــة وبعد سماع أقوال الرئيس الذى يتبعه الموظف المحال الى المحاكمة أو من يندبه اذا رأت المحكمة وجها لذلك » .

وتنص المادة (٣٥) من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لســـــنة ١٩٧٢ على ما يلى :

« تفصل المحكمة التأديبية فى القضايا التى تحال اليها على وجه السرعـــة وعلى الوزراء والرؤساء المختصين موافاة المحكمة بما تطلبه من بيانات أو ملفات أو أوراق لازمة للفصل فى الدعوى خلال أسبوع من تاريخ الطلب .

ولا يجوز تأجيل نظر الدعوى أكثر من مرة لذات السبب على ألا تجـــاوز فترة التأجيل أسبوعين .

وتصدر المحكمة حكمها فى مدة لا تجاوز شهرين من تاريخ احالة الدعوى اليهـــا » .

(١٢) المادة (١٤) من الاتفاقية الدولية للحقوق المدنية والسياسية التى أقرتها الجمعية العامة للامم المتحدة فى ١٦ ديسمبر سنة ١٩٦٦ « المؤتمر الدولى السادس لقانون العقوبات المنعقد فى روما سنة ١٩٥٣ » .

(١٣) تنص المادة (٤٥) من قانون النيابة الادارية رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٨ على ما يلى :

« يكون اطلاع ذوى الشأن على المستندات فى مقر المحكمة تحت اشـــراف الموظف المختص » .

وإذا كان الاصل فى المحاكمات هى العلانية فان مقتضيات التأديب وما قد يثيره من أسرار ادارية فقد ادى ذلك الى ان يقلب هذا الاصل فى المحـــاكمات التأديبية فجعلت السرية هى الاصل والعلانية هى الاستثناء وذلك طبقا لنص المادة (٤٠) من قانون النيابة الادارية (١٤) .

---

(١٤) تنص المادة (٤٠) من قانون النيابة الادارية رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٨ على ما يلى :

« جلسات المحاكم التاديبية سرية .

ويجوز عقد الجلسة بصفة علنية اذا قرر ذلك رئيس المحكمة » .

المبحث الثـــانى

حيدة المحكمة التأديبية وسرعة المحاكمة وتسبيب الحكم التأديبى

أولا : حيدة المحكمة :

قضت المحكمة الادارية العليا بأن حياد القاضى فى التأديب أمـــر بديهى لا يحتاج الى نص يقرره وبأن من يجلس مجلس القضاء يجب الا يكون قد كتب أو استمع أو تكلم حتى تصفو نفسه من كل ما يمكن أن يستشف منه رأيه فى المتهم بما يكشف لهذا الاخير مصيره مقدما بين يديه .

ومن جانبنا نرى أن هذه القاعدة الاصولية لا تحتاج الى احكام لانها قواعد مستقرة وعلى كل فالحيدة ضمانة للمتهم يفترض وجودها فى كل سلطة قضائية ومن ثم فان من يشترك فى التحقيق أو يسبق له الاتصال بمراحل الاتهام ليس له الحق بأن يجلس فى محاكمة المتهم .

وفى ذلك تقول المحكمة الادارية العليا :

أن الاصل فى المحاكمات الجنائية والتأديبية ان من يبدى رأيه يمتنع عليه الاشتراك فى نظر الدعوى والحكم فيها ذلك ضمانا لحيدة القاضى أو عضو مجلس التأديب الذى يجلس من المتهم مجلس الحكم بينه وبين ســلطة الاتهــام حتى يطمئن من عدالة قاضيه ، وتجرده من التأثر بعقيدة سبق أن كونهـــا عن التهم موضوع المحاكمة » .

والحقيقة أن هذه المبادىء الاصولية مستقاة من قانون الاجراءات الجنائية حيث تناولها هذا القانون بالمادتين (٢٤٧ ، ٢٤٨) (١٥) .

---

(١٥) تنص المادة (٢٤٧) من قانون الاجراءات الجنائية على ما يلى :

« يمتنع على القاضى أن يشترك فى نظر الدعوى اذا كانت الجريمة قـــد وقعت عليه شخصيا . أو اذا كان قد قام فى الدعوى بعمل مأمور الضبط القضائى او بوظيفة النيابة العامة أو المدافع عن أحد الخصوم . أو أدى فيها شهادة . أو باشر عملا من أعمال أهل الخبرة » .

ويمتنع عليه كذلك أن يشترك فى الحكم اذا كان قد قام فى الدعوى بعمل =

(ثانيا) تسبيب الحكم التأديبى :

يستلزم القضاء الادارى تسبيب الحكم التأديبى حتى يمكن أن تسلط المحكمة الادارية العليا رقابة المشروعية على أحكام المحاكم التأديبية غير أن المحكمة الادارية العليا قضت بأنه لا يعد قصورا فى التسبيب بألا ترد المحكمة على دفاع المتهم من حيث تناول كل واقعة أو جزئية بل يكفى أن تكون قد أبرزت اجمالا الحجج التى كونت منها عقيدتها مصرحة ضمنا بالاسانيد التى قام بها الدفاع (١٦) ، وسبق لنا تناول هذا الموضوع من جوانبه المختلفة .

عدم تقيد المحكمة بقرار الاحالة وحقها فى التحقيق لكفالة حقوق المتهم :

يحق للمحكمة التأديبية ان تعيد التحقيق متى وجدت أن ذلك ضروريا لكشف وجه الحقيقة ، او التأكد من صحة التكييف القانونى للتهمة الواردة بقرار الاحالة .

وفى ذلك تقول المحكمة الادارية العليا ما يلى :

« انه وان كانت المحكمة التأديبية مقيدة بالمخالفات المحددة فى قرار الاتهام الا أن الذى لا شك فيه انها لا تتقيد بالوصف القانونى الذى تسبغه النيابة الادارية على الوقائع التى وردت فى القرار المذكور بل عليها أن تمحص الوقائع المطروحة امامها بجميع كيوفها واوصافها وان تنزل عليها حكم القانون » (١٧) .

= من اعمال التحقيق أو الاحالة ، « أن يشترك فى الحكم فى الطعن اذا كان الحكم المطعون فيه صادرا منه » .

وتنص المادة (٢٤٨) من قانون الاجراءات الجنائية على ما يلى :

« للخصوم رد القضاة عن الحكم فى الحالات الواردة فى المادة السابقة ، وفى سائر حالات الرد المبينة فى قانون المرافعات فى المواد المدنية والتجارية » .

« ولا يجوز رد أعضاء النيابة العامة ولا مأمورى الضبط القضائى » .

« ويعتبر المجنى عليه فيما يتعلق بطلب الرد بمثابة خصم فى الدعوى » .

(١٦) المحكمة الادارية العليا فى ١٩٦٣/١/٢٦ وفى ١٩٦٤/١/١٨ س ٨ ق .

(١٧) المحكمة الادارية العليا فى ٣ فبراير سنة ١٩٦٥ — س ١٠ ق ص ٦٨٢ .

وعلى هذا الاساس تستطيع المحكمة أن تنزل على المخالفة وصفها الصحيح من حيث كونها مخالفة مالية أو ادارية . وفى جميع الاحوال اذ رأت المحـــكمة تغيير وصف التهمة فيجب عليها تنبيه المتهم الى ذلك فاذا طلب أجلا لتحضـــير دفاعه بناء على الوصف الجديد ، كان على المحكمة أن تجيبه الى طلبه والا أعتبر ذلك بمثابة اخلالا بحق الدفاع ، كما أن عدم اخطار المتهم بالوصف الجديد يؤدى الى بطلان المحاكمة .

على أنه اذا كان التعديل فى صالح المتهم فان عدم تنبيهه الى ما أجــرته المحكمة من تعديل فى وصف التهمة لا يؤدى الى البطلان على سند من أن التعديل جاء لصالحه .

ومما تجدر الاشارة اليه أن المشرع اجاز للمحكمة التأديبية التصـــــدى لوقائع لم ترد فى قرار الاحالة والحكم فيها اذا كانت عناصر المخالفة ثابتة مـــن الاوراق بشرط أن تمنح المسئول أجلا لتحضير دفاعه ، وفى ذلك تحقيق للعدالة حتى لا يفلت أحد المقترفين من العقاب ، لان الملاحظ لنا أن بعض كبار القـــادة الاداريين يتسترون على المخالفات التى يقترفها فريق من كبار العاملين معهم ، أو من المقربين اليهم .

لذلك فقد أحسن المشرع صنعا فى تخويل المحاكم التأديبية سلطة تقديمهم للمحاكمة حتى اذا جاء قرار الاحالة خلوا من الاشارة اليهم .

وفى ذلك تنص المادة (٤٠) من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ على ما يلى :

((تفصل المحكمة فى الواقعة التى وردت بقرار الاحالة ، ومع ذلك يجوز للمحكمة سواء من تلقاء نفسها أو بناء على طلب النيابة الادارية التصدى لوقائع لم ترد فى قرار الاحالة والحكم فيها اذا كانت عناصر المخالفة ثابتة فى الاوراق ، وبشرط أن تمنح العامل أجلا مناسبا لتحضير دفاعه اذا طلب ذلك)) .

كما تنص المادة (٤١) من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لســـــنة ١٩٧٢ على ما يلى :

((للمحكمة أن تقيم الدعوى على عاملين من غير من قدموا للمحاكمة أمامها اذا قامت لديها اسباب جدية بوقوع مخالفة منهم ، وفى هذه الحالة يجب منحهم

اجلا مناسبا لتحضير دفاعهم اذا طلبوا ذلك ، وتحال الدعوى برمتها الى دائرة اخرى بقرار من رئيس مجلس الدولة بناء على طلب رئيس المحكمة » .

ويلاحظ أن المشرع خرج على القواعد المألوفة فى الالتزام بقرار الاحالة ، فقد سمح للمحكمة بالتصدى لوقائع لم ترد فى قرار الاحالة اذا كانت عناصر المخالفة « ثابتة فى الاوراق » .

والضمان الوحيد فى هذه الحالة هو منح العامل اجلا لتحضير دفاعه بعد مواجهته بالاتهام الجديد اذا طلب ذلك .

وهو من ناحية اخرى خول المحكمة « بأن تقيم الدعوى على عاملين من غير من قدموا للمحاكمة أمامها » وشرط استعمال هذه السلطة أن تقوم لدى المحكمة « اسباب جدية بوقوع مخالفة منهم وقد قيد المشرع هذه السلطة الاستثنائية بقيدين وهما :

(الاول) احالة الدعوى « برمتها » الى دائرة أخرى .

(والثانى) منح العاملين المحالين الى المحاكمة أجلا مناسبا لتحضير دفاعهم « اذا طلبوا ذلك » (١٨) .

(ثالثا) حق المحكمة فى اجراء تحقيق لاثبات صحة الاتهام :

أن وسائل التحقيق ذات اثر بعيد بالنسبة لاقامة الدليل لتنظيم عبء الاثبات ، اذ أن قيام القاضى الادارى من تلقاء نفسه بالامر بوسيلة التحقيق يؤدى الى توفير عناصر وادلة الاثبات ، كما يؤدى الى اتاحة الفرصة لكل طرف من اطراف الخصومة ان يدلل بشهوده على صدق ما يدعيه .

ومن اهم ما يمكن الاشارة اليه أن وسائل التحقيق أمام القاضى الادارى تتسع للاستعانة « بالخبرة » ، و « الشهادة » ، و « الاستجواب » .

ففى المحاكمات التاديبية فانه بالرغم من أن المتهم لا يقف أمام المحكمة التاديبية الا بعد أن يكون قد حقق معه وسمع دفاعه فان المحكمة التاديبية من

---

(١٨) دكتور / سليمان الطماوى : « قضاء التأديب » ـ مرجع سابق ص ٦٣٠ .

حقها أن تعيد التحقيق مع المتهم من جديد ، والا تعتد بالتحقيق الذى أجرى معه فى مرحلة الاتهام .

ونعرض أهم سلطات المحكمة التى يمكن أن تمارسها فى مجال التحقيق وهى : —

١) الشـــهادة .

٢) الاســتجواب .

٣) الخبـــرة .

١ — الشــــهادة :

نصت على هذا الحق المادة (٢٧) من القانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٨ حيث تقول :

« للمحكمة استجواب الموظف المقدم للمحاكمة وسماع الشهود من الموظفين وغيرهم ، ويكون اداء الشهادة أمام المحكمة بعد حلف اليمين ويعامل الشـــهود فيما يتعلق بالتخلف عن الحضور والامتناع عن اداء الشهادة أو شهادة الزور بالاحكام المقررة لذلك وتحرر المحكمة محضرا بما يقع من الشاهد وتحيله الى النيابة العامة اذا رأت أن فى الامر جريمة .

واذا كان الشاهد من الموظفين العموميين جاز للمحكمة ان تحكم عليـه بالانذار أو الخصم من المرتب لمدة لا تجاوز شـــــهرين ، وذلك اذا تخلف عن الحضور بعد تأجيل الدعوى واخطاره بالجلسة المحددة مرة أخرى أو اذا امتنع عن اداء الشهادة .

ويجوز للمحكمة فى جميع الاحوال نأ تأمر بضبط الشاهد واحضاره » .

والشهود قد يكونون شهود نفى أو اثبات وليست المحكمة ملزمة بالاستجابة الى طلب الاستماع الى شاهد الا اذا وجدت داعيا لذلك .

والشهادة كوسيلة من وسائل التحقيق التى تمكن للقاضى الاستعانة بها ، لدخولها ضمن اجراءات التحقيق التى اشارت اليها نصوص المواد ٢٧ ، ٣٢ ، ٣٦ من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ ، والقاضى الادارى يلجأ اليهــا فى سبيل مباشرة الشهادة وذلك وفقا للاجراءات والاحكام التى أوردها قانون الاثبات فى المادة (٦٠) وما بعدها باعتبارها قواعد عامة بالقدر الذى يتفق مع

طبيعة الدعوى الادارية . وجدير بالملاحظة أن حالات الاستعانة بالشهادة ، شائعة فى منازعات التأديب أمام المحاكم التأديبية . ويمكن الاستعانة بها على وجه الخصوص فى اثبات دعاوى اساءة استعمال السلطة أو الانحراف فى استعمالها .

وكذلك فى منازعات التعويض ، والعقود الادارية ، ولكن لا محل للالتجاء اليها فى دعاوى التسويات لتعلقها بمراكز قانونية تستمد أحكامها من القوانين المنظمة للتسويات .

ومن أهم ما يمكن التنبيه اليه وجود بعض النصوص الواردة بقانون الاثبات لا محل لاعمالها أمام القضاء الادارى مثل نص المادة (٩٦) التى تجيز لمن يخشى فوات فرصة الاستشهاد بشاهد على موضوع لم يعرض بعد أمام القضاء ويحتمل عرضه عليه ، أن يطلب فى مواجهة ذوى الشأن سماع ذلك الشاهد ، لان ذلك يتعارض مع مبدأ استقلال الادارة العاملة فى مواجهة القضاء الادارى ، وما يترتب على هذا من عدم جواز اجبارها على المثول أمام القاضى لسماع أقوال شاهد قد يضر بمركزها ، فضلا عن أن للفرد أن يلجأ بالشكوى الى الادارة نفسها بدلا من هذا الاجراء ، وبديهى أن الالتجاء الى الادارة يؤدى الى اجراءات ادارية تكون محل اثبات وتدوين بالملفات ، وتصبح محلا للاعتبار اذا ما عرض الامر على القاضى الادارى الذى يقدر مسلك الادارة وموقفها (١٩) .

٢ ــ الاستجواب :

ورد النص على هذا الحق بالمادة (٢٧) سالفة البيان (*) ويعتبر الاستجواب وسيلة هامة من وسائل التحقيق ، فالاستجواب أو بمعنى آخر المواجهة الشخصية للاطراف يعتبر طريق من طرق تحقيق الدعوى بصفة عامة ، ويتمثل فى التجاء أحد الخصوم أو المحكمة الى سؤال الخصم الاخر عن وقائع معينة يرى أنها توصله الى الحصول على اقرار منه .

والاستجواب يفيد القاضى فى الحصول على بعض الحقائق من خلال مناقشة الخصوم بطريق مباشر ، كما يساعده فى استخلاص بعض القرائن ، كما

---

(١٩) دكتور / أحمد كمال الدين موسى ــ المرجع السابق ــ ص ٣٧٩ .

(*) المقصود هو المادة (٢٧) من قانون النيابة الادارية ويرجع أيضا للفصل الثانى من الباب الخامس من قانون الاثبات رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨ ، والمادة (٣٦) من قانون المجلس ٤٧ لسنة ١٩٧٢ .

يمكن ان يؤدى الى اقرار قضائى من أحد الخصوم لصالح الخصم الآخـــر ، وجدير بالملاحظـة ان الاســتجواب لا يصح توجيهه الا للخصوم فى الدعوى ، اما غيرهم فلا تسمع اقواله الا فى صورة الشهادة او الخبرة ، وللقـــاضى أن يستجوب من يكون حاضرا من الخصوم ، وله أن يستدعيهم للاستجواب سواء من تلقاء نفسه أو بناء على طلب احد الخصوم وذلك فى نطاق سلطته التقديرية .

ومما تجدر الاشارة اليه أن الاستجواب فى النطاق الادارى ليست له نفس الاهمية التى تتحقق أمام القضاء العادى ، لانه كما سبق القول فان الدعـــوى الادارية تتصف بالصفة الاستيفائية ، والاجرائية ، كما تستند الحقوق والالتزامات فى القانون الادارى أساسا الى قرارات ومستندات تتفق مـــع القواعد التى تنظمها احكام القواعد الادارية ، واحكام القانون العام .

ولذلك فان المواجهة الشخصية غير معمول بها فى ظل القضاء الادارى الفرنسى شأنه فى ذلك شأن اليمين الحاسمة ، لان مجلس الدولة الفرنسى يعمل على تجنب طريق الاستجواب حتى لا يصطدم بخلاف مع الادارة العاملة ، واعمالا لمبدأ الفصل بين السلطات .

٣ ــ الخبـــرة :

اذا صادفت المحكمة مشكلة فنية فانه يمكنها الالتجاء الى أهل الخبرة وقد أقر القضاء الادارى للمحكمة الحق فى الاستعانة بأهل الخبرة اذا صـــادفت المحكمة مشكلة فنية تتصل بالتحقيق .

ومن أهم هذه الاحكام حكم المحكمة الادارية العليا الصادر فى ٢٣ ينـاير سنة ١٩٦٥ حيث تقول : ــ

« لا جدال فى أن لهيئات التاديب الاستعانة بآراء الخبراء وان انتـــدابهم امامها لمهمة خاصة يعتبر اجراء من اجراءات التحقيق . وليس فى القاعدة التى تنظم تاديب الموظفين او محاكمتهم ما يمنع من الاستعانة براى جهة فنية متخصصة فى الكشف عن الحقيقة والوصول الى الصواب سواء اكانت تلك الجهة تتبـــع من ناحية التنظيم الادارى الوزارة التى احالت الموظف الى المحاكمة التاديبيـــة أم لا تتبعها » .

وقد اوضحت المحكمة الادارية العليا صراحة ان الخبرة هى طريق من طرق التحقيق يتخذ فى الدور الابتدائى كما يتخذ فى الدور النهائى منه .

ومفاد ما تقدم ان مجلس الدولة المصرى يسلم الخبرة باعتبارها من وسائل التحقيق كوسيلة من وسائل استيفاء الدعوى ، وذلك بمقتضى حكم سابق على الفصل فى الموضوع ترى المحكمة ملاءمته . وتكون الخبرة فى خصوص مسألة ذات طابع فنى ترى المحكمة الوقوف على رأى الخبير فى شأنه وللمحكمة الحق فى مناقشة الخبير فى تقريره ومواجهته بأى خبير آخر وتكليف أى منهما بايداع تقرير تكميلى لاستيضاح بعض الجوانب الفنية .

وجدير بالذكر انه طبقا للقواعد العامة المعمول بها أمام القضاء العادى او القضاء الادارى فان تقرير الخبير لا يخرج عن كونه تقريرا استشاريا لا يقيد المحكمة وذلك وفقا لما تقضى به المادة (١٥٦) من قانون الاثبات والتى تنص على ان : « رأى الخبير لا يقيد المحكمة » .

ومقتضى ذلك ان المحكمة لا تتقيد فى حكمها برأى الخبير اذ لا تلتزم بأن تأخذ به ، بل ولها مطلق التقدير فى هذه الحالة ، ولها أن تقضى بالراى المعارض لما أبداه الخبير اذا تبين لها أن الحق فى جانب الراى المعارض أو استنتاجات الخبير غير صحيحة ، او غير مطابقة للواقع ، أو مناقضة للمستندات المقدمة من الخصوم ، وحقها فى هذا ثابت لها ، لا سيما اذا كانت المسألة من المسائل التى تستطيع المحكمة استيعابها معتمدة على معارفها الخاصة ، وذلك لان تقارير الخبراء ، لا تلزم المحكمة وانما يقصد بها تمكينها من التوصل الى معرفة الحقيقة .

وفى ذلك تقول محكمة النقض : « رأى الخبير لا يقيد المحكمة ، حسبها أن تقيم قضائها على اسباب كافية لحمله » (٢١) . ولا يختلف موقف القضاء الادارى عن القضاء العادى فى الاخذ بهذه القاعدة الاصولية فى الاثبات العادى أو الادارى (٢٢) .

---

(٢١) محكمة النقض فى ١٩٧٣/٣/٢ س ٢٤ ق ص ٣٧٢ وما بعدها .

(٢٢) ولذلك نرى أن من حق المحكمة أن تأمر باستدعاء الخبير فى جلسة تحددها لمناقشته ان رات حاجة لذلك ، ويبدى الخبير رأيه مؤيدا بأسبابه . وتوجه اليه المحكمة من تلقاء نفسها أو بناء على طلب الخصم ما تراه من الاسئلة =

. . . .
. . . .

مقيدا للدعوى (م ١٥٣ — اثبات) — وللمحكمة ان تعيد المأمورية الى الخبير ليتدارك ما تبينه له من وجوه الخطأ أو النقص فى عمله ، أو بحثه ، ولها ان تعهد بذلك الى خبير آخر أو الى ثلاثة خبراء آخرين ، ولهؤلاء أن يستعينوا بمعلومات الخبير السابق (م ١٥٤ — اثبات) . وللمحكمة أن تعين خبيرا لابداء رايه مشافهة بالجلسة بدون تقديم تقرير ، ويثبت رأيه فى محضر الجلسة . (م ١٥٥) — اثبات .

وعلى وجه العموم على المحكمة أن تعطى الخبير بيانا دقيقا لمأموريته التى يؤذن له فى اتخاذها . واذا قررت المحكمة الاستعانة بخبير فانها تختاره من بين المقبولين أمامها ، الا اذا قضت بغير ذلك فى ظروف خاصة ، وعليها أن تبنى هذه الظروف فى الحكم (مادة ١٣٦ — اثبات) .

ونرى أن المقصود بالمقبولين أمامها هو المقبولين أمام القضاء العادى .

الفصل الرابع

الحكم فى الدعوى التأديبية ، وتفسير الحكم ، وتصحيحه والالتماس بإعـــادة النظر

الفصل الرابع

الحكم فى الدعوى التأديبية ، واجراءات طلب تفسير الحكم ، وتصحيحه

المبحث الأول

خصائص الحكم على وجه العموم

(أولا) أركان الحكم :

الحكم بمعناه الخاص فى مذهب الفقه المقارن هو القرار الصادر من محكمة مشكلة تشكيلا صحيحا ومختصة باصداره ، وهو يصدر فى خصومة رفعت الى المحكمة وفق قواعد قانون المرافعات ، سواء اكان صادرا فى موضوع الخصومة أو فى شق منه أو فى مسألة متفرعة عنه .

ويتميز الحكم بما يلى :

١ — صدور الحكم من محكمة تتبع جهة قضائية مختصة ولائيا بنظرها :

فالمنازعات الادارية يفصل فيها مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى أو بهيئة قضاء تأديبى حسب طبيعة الدعوى .

أما المنازعات العادية فيختص بها القضاء العادى بالاضافة الى بعض المنازعات الادارية التى يفصل فيها بموجب نصوص خاصة مثل منازعات الضرائب .

ومن ثم فان القرار الصادر من هيئة غير قضائية لا يعد حكما ولو كان بين اعضائها أحد القضاة ، والقرار الصادر من المحكمة بما لها من سلطة ولائية لا يعد حكما (ما لم ينص القانون على ما يخالف ذلك) .

أما حكم المحكمين فانه يعد حكما بكل معانى الكلمة رغم صدوره من أشخاص ليس لهم ولاية القضاء ، وذلك على سند من أن المشرع أقر نظام التحكيم احتراما لارادة الخصوم ، ومتى وضعت هذه الارادة فى الشكل القانونى أصبح الحكم ملزما .

٢ ـ **يجب ان يكون الحكم مكتوبا فى الشكل المقرر وطبقا للاجـــراءات القانونية الصحيحة** شأنه فى ذلك شأن أية ورقة من أوراق المرافعات وكلهـــا تتصف بالشكلية والرسمية .

(ثانيا) صدور الحكم قبل اقفال باب المرافعة :

ان قفل باب المرافعة يعنى تقرير صلاحية الدعوى للفصل فيها بحـــالتها بعد تمكين الحضور من الادلاء بكل دفاعهم ـ فقبل قفل باب المرافعة صراحـــة او ضمنا لا يجوز النطق بالحكم ، كما لا يجوز النطق به فى بدء النزاع وقبل سماع اى اقوال للخصوم والا كان باطلا . ولا يجوز للمحكمة اثناء المداولة ان تسمع احد الخصوم او وكيله الا بحضور خصمه ، او أن تقبل أوراقا أو مذكرات من احد الخصوم دون اطلاع الخصم الاخر والا كان العمل باطلا .

واذا اختصم خارج عن الخصومة فلا يجوز اصدار حكم عليه قبل تمكينـــه من الحضور بعد منحـــه كل المواعيد المقررة لصالحه والا أعتبر الحـــكم مبنيا على اجراءات باطلة .

ويعد باب المرافعة مقفولا اذا أصدرت المحكمة قرارا صريحا يثبت ذلك أو اذا بدات المحكمة فى المداولة ، ولا يجوز فتح باب المرافعة بعد تحديد جلســـة للنطق بالحكم الا بقرار تصرح به المحكمة فى الجلسة ، ولا يكون ذلك الا لأسباب جدية تبين فى محضر الجلسة .

ومن أهم ما يمكن الاشارة اليه أن المحكمة غير ملزمة باعادة فتـــح باب المرافعة بناء على طلب الخصوم ، بعد حجزها للحكم لانها تمارس فى ذلك سلطة ملاءمة ويجب ان تكون قد أفسحت لطرفى الخصومة استيفاء دفاعهما (١) .

(ثالثا) النطق بالحـــكم :

« يجوز للمحكمة عقب انتهاء المرافعة ان تنطق بالحكم فى الجلسة ، ويجوز لها تاجيل اصداره الى جلسة اخرى قريبة تحددها » (م ١٧١ مرافعات) وتقول :

« اذا اقتضت الحال تاجيل اصدار الحكم مرة ثانية صرحت المحـــكمة

---

(١) محكمة النقض فى القضية رقم ٢٩٤ س ٢١ ق ، ونقض ١٥ مـــارس ١٩٥٦ فى القضية ٣٠٩ س ٢٢ ق .

بذلك فى الجلسة مع تعيين اليوم الذى يكون فيه النطق به وبيان اسباب التاجيل فى ورقة الجلسة وفى المحضر ، ولا يجوز لها تاجيل اصدار الحكم بعدئذ الا مرة واحدة » . (م ١٧٢ مرافعات) .

ويعلق الدكتور / احمد ابو الوفا على المادة (١٧٢) فيما تتطلبه من الزام المحكمة بذكر اسباب التأجيل : « انه لا يترتب ثمة بطلان اذا لم تذكر المحكمة اسباب التأجيل لأن مجرد التأجيل يشف عن سببه ورغبة المحكمة فى افساح مجال اطول امامها تتمكن فيه من التروى واصدار الحكم بالعناية اللازمة تفاديا من اى ذلل » .

ويضيف لقوله : « انه لم يكن المشرع فى حاجة الى الزام المحكمة بذكر سبب التأجيل ويبرر رأيه بأن القاعدة الاساسية فى كافة التشريعات المقارنة قديما وحديثا أن المحكمة لا يمكن أن تلزم بمقتضى نص تشريعى لاصدار حكمها فى أجل معين » .

ويستطرد قائلا : « أن ذلك بخلاف الاوامر على العرائض التى يلزم القاضى باصدارها فى أجل يحدده المشرع ولا غبار فى هذا الصدد لانه يقوم بوظيفة ولائية ولا يباشر وظيفة قضائية » (٢) .

والنطق بالحكم يخرج النزاع من ولاية المحكمة التى أصدرته ويحوز حجية الشىء المحكوم به وتثبت الحقوق التى قررها ولا تسقط الا بانقضاء مدة التقادم الطويل .

ويعتبر المحكوم عليه عالما بالحكم بمجرد صدوره ولو لم يكن حاضرا وقت النطق به ما لم ينص القانون على خلاف ذلك .

ويجب أن تشتمل الاحكام على الاسباب التى بنيت عليها والا كانت باطلة ، كما يجب ان يشتمل الحكم على عرض مجمل لوقائع الدعوى ، ثم طلبات الخصوم ، وخلاصة موجزة لدفوعهم ودفاعهم الجوهرى ، ورأى النيابة اذا كان لازما ، ثم تذكر بعد ذلك اسباب الحكم ومنطوقه (مادة ٢/١٧٨ مرافعات) .

---

(٢) الدكتور / احمد ابو الوفا ــ مرجع سابق ــ ص ١٠٣ ــ ١٠٤ .

ويجب اعلان الحكم حتى يبدأ ميعاد اعلان الطعن فيه واعلان الحكم شرط لازم لامكان الشروع فى تنفيذه على المحكوم عليه ، كما أن الاعلان يمنع من سقوط الحكم الغيابى اذا تم فى خلال المدة القانونية .

(رابعا) تحرير الاحكام :

ان المشرع يوجب ايداع مسودة الحكم المشتملة على منطوقه وأسبابه يوم النطق به وتحفظ المسودة بملف القضية ولا تعطى منها صورا للخصوم وانما يجوز لهم الاطلاع عليها لاعداد طعونهم فى الحكم أو لاتخاذ الاجراءات التى تقتضيها مصالحهم .

ونظرا لأن المسودة لا تشتمل الا على منطوق الحكم وأسبابه فهى لا تغنى عن تحرير نسخة الحكم الاصلية التى تكتب بعد ايداع المسودة وتحفظ بملف القضية ، وتعطى الصور من هذه النسخة الاصلية بعد ختمها بخاتم المحكمة وتوقيعها من الكاتب المختص بعد تزييلها بالصيغة التنفيذية ولا تسلم الا للخصم الذى تعود عليه المنفعة من تنفيذ الحكم ولا يسلم له الا اذا كان الحكم جائزا تنفيذه .

ويوجب القانون ايداع نسخة الحكم الاصلية ، ملف الدعوى فى ظرف أربع وعشرين ساعة من ايداع المسودة فى القضايا المستعجلة وسبعة أيام فى القضايا الاخرى والا كان المتسبب عن التأخير ملزما بالتعويضات .

(خامسا) تقسيم الاحكام من حيث قابليتها للطعن فيها :

نبين فيما يلى تقسيم الاحكام من حيث قابليتها للطعن فيها على النحو التالى :

(١) احكام ابتدائية en premier ressort وهى الاحكام التى تصدر من محكمة الدرجة الأولى وتقبل الطعن فيها بالاستئناف .

(٢) واحكام انتهائية en dernier ressort وهى الاحكام التى لا تقبل الطعن فيها بالاستئناف سواء أكانت صادرة من محكمة الدرجة الاولى فى حدود نصابها الانتهائى أم صادرة من محكمة الدرجة الثانية . ويعتبر

الحكم انتهائيا مادام الطعن فيه بالاستئناف غير جائز ، ولو كان غيابيا قابلا للطعن فيه بالمعارضة .

(٣) وأحكام حائزة لقوة الشيء المحكوم به passé en force de la chose jugée وهى الاحكام التى لا تقبل الطعن فيها بطرق الطعن العادية ، وهى المعارضة والاستئناف ، ولو كان الحكم قابلا للطعن فيه بطرق الطعن غير العادية . وهى التماس اعادة النظر والنقض بل ولو طعن فيها بالفعل بأحد هذين الطريقين .

(٤) وأحكام باتة irrévocable وهى الاحكام التى لا تقبل الطعن فيها بأى طريق من طرق الطعن العادية أو غير العادية (٣) مثل الاحكام الصادرة من محكمة النقض ، أو من المحكمة الادارية العليا بمجلس الدولة .

---

(٣) دكتور أحمد أبو الوفا ـ مرجع سابق ص٣٧٥ ـ ٣٧٦ ؛

المبحث الثـــانى

خصائص الحــكم التاديبى

نبين اهم خصـائص الحكم التأديبى فيما يلى :

(اولا) : الحكم التاديبى حكم قطعى :

تعتبر الاحكام الصـادرة من المحاكم التاديبيـــة احكاما قضائية قطعيـــة تحــوز الحجيـــة « حجية الشىء المقضى » ، فبصدور الحكم التأديبى يخرج النزاع من ولايـــة المحكمة ، بحيث اذا اعيــد طرحها عليها وجب عليها أن تقضى بعدم جواز نظـــر الدعوى لسابقة الفصل فيها .

(ثانيا) : تسبيب الحكم التاديبى :

ان القاعدة الاساسية فى التقاضى عموما ، ان يصدر الحــكم مســـببا . وقد ورد النص على ذلك فى قانون المرافعات المدنية والتجاريـــة حيث تقضى المادة (١٧٦) منه بأن « يجب أن تشتمل الاحكام على الاســباب التى بنيت عليها والا كانت باطلة » واعمالا لذات المبدأ نصت المادة (٢٨) من القانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٨ على أن : « تصدر الاحكام مسببة ويوقعها الرئيس والاعضـــاء الذين اصدورها » . واخيرا فان المـــادة (٤٣) من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ (بشأن مجلس الدولة) تتضمن أن « تصدر الاحكام مسببة ويوقعهـــا الرئيس والاعضـــاء » .

والتسبيب هام جدا لطمأنينة المتقاضين من ناحية ، ولاعمـــال رقابة جهات القضاء العليا من ناحية اخرى .

ولهذا فان المشرع نفســـه قـــد سحب ضمانة التســـبيب الى القرارات الادارية الصـادرة فى مجال التأديب ، استثناء من الاصل العام والذى يعفى جهات الادارة من تسبيب قراراتهـــا ، حيث اشترط المشرع فى جميـــع قوانين العاملين الحكوميين أو فى القطاع العام أن « ... يكون القرار الصـادر بتوقيـــع العقوبة مســـببا » .

ولكى يؤدى التسبيب دوره ، يجب ان يتناول وقائـــع الدعوى من حيث

شــخص المتهم ، والافعال المسندة اليه ، والادلة التى اســتندت اليها المحكمة فى تكوين اقتناعهــا سلبا او ايجابا ، ونصوص القانون التى طبقتها ، وأن يكون الحكم خلاصــة منطقيــة لكل ذلك ويلاحظ ما يلى :

(أ) لا تلتزم المحكمة ـــ فى مجال التسبيب ـــ بتعقب حجج المتهم والرد عليها استقلالا ، ويكفى لسلامة الحكم « ان يكون مقاما على اسباب تســتقيم معه ، ولا يلزم بتعقب حجج الخصــوم فى جميع مناحى اقوالهم اســتقلالا ، ثم يفندها تفصيلا الواحدة تلو الاخرى . كما لا يعيب الحكم عــدم ذكر اســماء الشهود فى تحقيق تضمنت القضية اوراقه ، وعدم ايراده نصوص اقوالهم وعباراتهم ، وحســب الحكم السديد ان يورد مضمون هــذه الاقــوال . ومتى كان ما استخلصه الحكم من اقــوال الشــهود غير متناقض مع ما هو ثابت بالتحقيقات كان قضاؤه لا غبار عليه » . (٤)

(ب) اما اذا « كان الثابت ان الحكم المطعون فيه قد اقتصر على سرد وجهتى النظر بين طرفى المنازعة ، ولم يبد الاسباب التى اقام عليها قضاءه فى النتيجــة التى انتهى اليها منطوقه ، فانه يكون قد انطوى على قصور مخل يبطله » . (٥)

(ج) ويلاحظ ان التسبيب ليس مقصورا على الحكم بل ينصرف الى القرار التاديبى . والقضاء الادارى غنى فى خصوص تسبيب القرارات التأديبية التى تصدر بالعقاب من قبل الرؤســاء الاداريين : فهو يشترط أن يكون التســبيب واضحا بدرجة تمكن من تفهمه ورقابته . فاذا اكتفى القرار التأديبى بترديد حكم القانون دون أن يوضح الاسباب التى من اجلها اتخذ ، اعتبر فى حكم القــرار الخالى من التسبيب ، وكذلك الشــأن فيما لو صدر قرار اجمالى يشــمل عدة اشخاص ، ولم يوضح اسباب كل فرد على حدة .

واذا كان الاصل ان يحمل القــرار الادارى اســبابه فى صلبــه « Directement motivée » بحيث لا تجوز الاحالة الى وثائق اخرى مستقلة عنه « La motivation par référence » فان تبنى مصدر القرار لاسباب هيئة استشارية معينة ، كالنيابة الادارية ، أو ادارات التحقيق ، أو مفوضى الدولة ، يكفى فى مجال التسبيب ، وبهذا المعنى تقــول المحكمة الادارية

---

(٤) المحكمة الادارية العليا فى ١٩٦٤/١/١٨ .

(٥) المحكمة الادارية العليا فى ١٩٥٦/١٢/١ س٢ ص١١٢ .

العليا فى حكمها الصادر فى ٨ مارس سنة ١٩٥٨ أنه « متى ثبت أن قرار الوزير الصادر برفض التظلم ثابت بتأشيرة منه مدونة على ذيل المذكرة المرفوعة اليه من مفوض مجلس الدولة لدى الوزارة نتيجة فحص هذا التظلم ، والمتضمنة بيانا مفصلا للاسباب والاسانيد التى انتهى فيها المفوض الى التوصية برفض التظلم المذكور ، والتى أعتنقها الوزير اذ اخذ بنتيجتها ، فلا وجه للنعى على هذا القرار بأنه جاء غير مسبب » . (٦)

(ثالثا) توقيع الحكم التاديبى :

يتعين أن تصدر الاحكام بعد مداولة بين أعضاء المحكمة والا يشترك فيها غير القضاه الذين سمعوا المرافعة والا كان الحكم باطلا وذلك طبقا للمادة (١٦٧) من قانون المرافعات .

وعلى هدى هذا القانون قضت المحكمة الادارية العليا بأن اشتراك احد القضاة فى اصدار الحكم دون أن يسمع المرافعة فى الدعوى من شأنه أن يشوب الحكم بالبطلان ويتعين القضاء ببطلانه . (٧)

كما قضت بأنه اذا اشترك فى اصدار الحكم أكثر من العدد الذى حدده القانون فان الحكم يقع باطلا .

وفى ذلك تقول المحكمة الادارية العليا ما يلى :

« ... اذا صدر الحكم من اربعة قضاة بدلا من ثلاثة كما يقضى القانون أن حضور عضو زيادة على العدد الذى عينه القانون ، وسماعه المرافعة ، واشتراكه فى اصدار الحكم ، من شانه أن يبطل الحكم ، وذلك طبقا للمبادىء العامة فى الاجراءات القضائية . لما فى ذلك من اعتداء على حقوق الدفاع ، اذ قد يكون لهذا العضو الرابع اثر فى اتجاه الراى فى مصير الدعوى ،

---

(٦) المحكمة الادارية العليا فى ١٩٥٨/٣/٨ س٣ ص٩٢٠ .
وسبق لنا بيان هذا الحكم ، كما أشرنا الى احكام أخرى مماثلة فى ضرورة تسبيب القرار التأديبى حتى يمكن للقضاء التأديبى ان يبسط عليه رقابته .
(٧) المحكمة الادارية العليا فى ١٩٦٤/١٢/٢٧ س١٠ ص٢٧٨ .

متصلا عما فيه من تجهيل بأعضــاء المحكمة الذين أصدروا الحكم . والبطــلان فى هذه الحالة متعلق بالنظام العام تقضى بــه المحكمة من تلقاء نفسها ») . (٨)

وكذلك الشــأن اذا لم يوقع مسودة الحكم جميــع القضاة ، وفى ذلك تقول المحكمة الادارية العليا ما يلى :

«... ان توقيع مســودة الحكم المشتملة على منطوقــه من عضوين فى دائرة ثلاثية يترتب عليه بطلان الحكم » . والبطلان فى هذه الحالة لا يقبــل التصحيح لانطوائــه على اهــدار لضمانات جوهرية لذوى الشأن من المتقاضين ، اذ توقيع الحكم هو الدليــل الوحيد على صدوره من القضــاة الذين ســمعوا المرافعــة وتداولوا فيها ، والذين من حق المتقاضى أن يعرفهم . وبهذه المثابة يكون البطلان امرا متعلقا بالنظــام العام تتحــراه المحكمة بحكم وظيفتهــا ، وتحكم به من تلقاء نفســها دون حاجة الى الدفع به » . (٩)

ومما تجدر الاشارة اليــه ضرورة صدور الاحكام بأغلبية الآراء طبقا لما تنص عليه المادة (١٦٩ من قانون المرافعات) . (١٠)

ويجب أن يحضر القضاة الذين اشتركوا فى المداولة تلاوة الحــكم ، فاذا حصل لاحدهم مانع وجب أن يوقع مسودة الحكم (مادة ١٧٠ مرافعات) .

(رابعاً) استنفاد المحكمة سلطتها بصدور الحكم :

تستنفد المحكمة سلطتها بحيث يخرج النزاع من اختصاصها فلا تستطيع ان تعيد النظر فى حكمها سواء لدواعى الملاءمة ، أو لعدم المشروعية .

واستثناء من هــذا الاصل يجــوز الرجــــوع الى المحكمة التأديبية فى الحالات التالية :

---

(٨) المحكمة الادارية العليــا فى ١٩٦٤/١١/١٥ س١٠ ص٤٤ ، وفى ٣ سنة ١٩٦٥ س١٩ — ص٣٣٤ .

(٩) المحكمة الادارية العليا الصادر فى ٦ نوفمبر سنة ١٩٦٦ س١٢ ص٧٩ .

(١٠) تنص المادة (١٦٩) من قانون المرافعات المدنية والتجارية على ما يلى :

« تصدر الاحكام بأغلبية الآراء فاذا لم تتوفر الاغلبية وتشعبت الآراء لاكثر من رايين وجب أن ينضم الفريق الاقل عددا او الفريق الذى يضم احدث القضاة لاحد الرأيين الصادرين من الفريق الاكثر عددا وذلك بعد أخذ الآراء مرة ثانية » .

(الحالة الاولى) حالة تفسير الحكم .

(الحالة الثانية) حالة تصحيح ما قد يقــع فى الحكم من اخطــاء .

(الحالة الثالثة) حالة التماس اعادة النظر .

وتجدر الاشـــارة الى انه طبقا للمادة (٥١) من قانون مجلس الدولة يجــوز الطعن فى الاحكام الصادرة من محكمة القضاء الادارى ، والمحاكم الاداريـــة ، والمحاكم التأديبية بطريق التماس اعـــادة النظر .

ولاهمية دعاوى التفسير والتصحيح والتماس اعـــادة النظر فى التطبيق العملى فسنفرد لها مبحثا مستقلا .

(خامسا) حجية الحـــكم التاديبى :

ان الحكم الحائز لحجية الشىء المقضى فيه يحـــوز الحجية قبـــل جهة الادارة التابع لها العامل فيمتنع عليها العودة الى محاسبته تأديبيا عن ذات الفعل الذى كان محلا للحكم بالجزاء التأديبى السابق صدوره ، فعلى جهـــة الادارة أن تسلم بما انتهى اليـــه الحكم وأن تقـــوم بتنفيذه مهما كان رأيهـــا فيه ومهما خلص اليه من جزاء .

أما حجية الحكم التأديبى أمام الجهات القضائية الاخرى فانه لا يقيدهـــا ، فلا يقيد المحاكم الجنائيـــة ولا يقيد المحاكم المدنية عندما تطـــرح عليهـــا ذات الواقعـــة بما انطوت عليهـــا من فعل مؤثم ويكاد يكون ذلك من المبادىء المستقره المتعلقة بعدم حجية الحكم التأديبى أمـــام القضاء المدنى أو الجنائى .

المبحث الثانى

الدعاوى المتعلقة بتفسير الحكم ، وتصحيحه ، والتماس اعادة النظر

تمهيـــد :

سبق أن أوضحنا بالمبحث السابق أن المحكمة التأديبية تستنفد سلطتهـــا بحيث يخرج النزاع من اختصاصها فلا تستطيع أن تعيد النظر فى حكمها سواء لدواعى الملاءمة ، أو لعدم المشروعية ، ذلك الامر الذى يملكه الرئيس الادارى اذا اصدر قرارا اداريا بالجزاء (١١) . وبينا انه استثناء من هذا الاصل العـــام بجوز الرجوع الى المحكمة التأديبية فى الحالات التالية :

(الحالة الاولى) حالة تفسير الحكم .

(الحالة الثانية) حالة تصحيح ما قد يقع فى الحكم من أخطاء .

(الحالة الثالثة) حالة التماس اعادة النظر .

وجدير بالاحاطة أنه بالرجوع الى المادة التاسعة عشر من قانون مجلس الدولة رقم ٥٥ لسنة ١٩٥١ نجد انها تنص على أنه : « يجوز الطعن فى الاحكام الصـــادرة من محكمة القضاء الادارى والمحاكم الادارية بطريق التماس اعادة النظر فى المواعيد والاحوال المنصوص عليها فى قانون المرافعـــات المدنيـــــة والتجارية » .

ولهذا اثير التساؤل عن مدى امكان الالتجاء الى هذا الطريق امام المحاكم التأديبية ، لا سيما ولم يكن هناك سببا قانونيا باستثناء أحكام المحاكم التأديبية من الطعن بالتماس اعادة النظر اذا تحققت أسبابه ودواعيه المنصوص عليهـــا بالمادة (٢٤١) من قانون المرافعات المدنية والتجارية لا سيما وأن هذه الاسباب تحدث أحيانا فى مجال التأديب .

لذلك نص المشرع بالمادة (٥١) من قانون مجلس الدولة الجديد رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ على جواز الطعن فى الاحكام الصادرة من محكمة القضاء الادارى

---

(١١) دكتور / سليمان محمد الطماوى : « قضاء التأديب » س ١٩٨٧ — مرجع سابق — ص ٦٦٤ — ٦٦٥ .

والمحاكم الادارية والمحاكم التاديبية بطريق التماس اعادة النظر (١٢) .

أما الطعون المتعلقة بتفسير الاحكام وتصحيحها فلا خلاف عليها . ولأهمية هذه الدعاوى سنفرد لكل منها مطلبا مستقلا بهذا المبحث .

المطلب الاول

دعوى تفسير الحكم

نعرض دعوى تفسير الحكم فى ظل القواعد العامة لقانون المرافعات المدنية والتجارية ، والمعمول بأحكامها أمام القضاء الادارى بما يتلاءم مع طبيعة الدعوى الادارية وذلك على النحو التالى :

(اولا) دعوى تفسير الحكم فى ظل القواعد العامة لقانون المرافعات المدنية والتجارية :

تنص المادة (١٩٢) مرافعات على ما يلى :

« يجوز للخصوم أن يطلبوا الى المحكمة التى أصدرت الحكم تفسير ما وقع فى منطوقه من غموض أو ابهام ويقدم الطلب بالاوضاع المعتادة لرفع الدعوى . ويعتبر الحكم الصادر بالتفسير متمما من كل الوجوه للحكم الذى يفسره ، ويسرى عليه ما يسرى على هذا الحكم من القواعد الخاصة بطرق الطعن العادية وغير العادية » .

وطبقا لهذا النص ولآراء الفقه ولاحكام النقض نعرض شروط طلب التفسير على النحو التالى :

(١) أن يكون الحكم المطلوب تفسيره حكما قطعيا .

---

(١٢) تنص المادة (٥١) من قانون مجلس الدولة على ما يلى :

« يجوز الطعن فى الاحكام الصادرة من محكمة القضاء الادارى والمحاكم الادارية والمحاكم التأديبية بطريق التماس اعادة النظر فى المواعيد والاحوال المنصوص عليها فى قانون المرافعات المدنية والتجارية أو قانون الاجراءات الجنائية حسب الاحوال وذلك بما لا يتعارض مع طبيعة المنازعة المنظورة أمام هذه المحاكم .

ولا يترتب على الطعن وقف تنفيذ الحكم الا اذا أمرت المحكمة بغير ذلك واذا حكم بعدم قبول الطعن أو برفضه جاز الحكم على الطاعن بغرامة لا تتجاوز ثلاثين جنيها فضلا عن التعويض اذا كان له وجه » .

(٢) أن يكون الحكم فى منطوقه مشوبا بغموض أو ابهام او شك فى تفسيره أو يحتمل اكثر من معنى .

(٣) الوضع القائم فى تقديم طلب التفسير فى حالة استئناف الحكم المطلوب استئنافه .

ونبين ذلك على النحو الآتى :

(١) أن يكون الحكم المطلوب تفسيره حكما قطعيا :

يجب أن يكون الحكم قطعيا لانه لا يتصور وجود ثمة فائدة من تفسير قضاء غير ملزم لا يحوز الحجية ، ولذلك يشترط ان يكون المطلوب تفسيره هو منطوق الحكم او الاسباب المكملة له .

ويثور الخلاف بصدد تفسير الاحكام الوقتية وهى تلك التى تحوز حجية مؤقتة فقيل أنه يمكن تعديلها متى تغيرت الظروف التى بنيت عليها ، ولا محل لطلب تفسيرها .

ومع ذلك يرى البعض أن هذه الاحكام يجوز طلب تفسيرها لانها تحوز الحجية وتنفذ ، فاذا اعتورها غموض أو ابهام جاز طلب تفسيرها حتى يسهل تنفيذها وحتى لا تقوم اى عقبات فى سبيل ذلك ، بل يرى البعض أن هناك من الاحكام غير القطعية ما قد يقتضى تفسير ، كما اذا اصدرت المحكمة حكما غير قطعى بندب خبير ولم تحدد فيه بيانا دقيقا لمأمورية الخبير طبقا لما يقضى به قانون المرافعات المدنية والتجارية ، فيضطر صاحب المصلحة من الخصوم الى طلب تفسير الحكم ، بل قد يضطر الخبير نفسه الى ذلك . (١٣)

---

(١٣) راجع فى ذلك :

أ ــ دكتور / أحمد ابو الوفا : « نظرية الاحكام فى قانون المرافعات » س١٩٦٤ ــ ص٧٤٠ ــ ٧٤١ .

ب ــ دكتور / مصطفى كمال وصفى : « أصول واجراءات القضاء الادارى» ط/٢ص٥٣٤ حيث يقول : « ... والاصل أن طلب التفسير يكون فى الاحكام الموضوعية وذلك لانه لا جدوى فى تفسير قضاء غير ملزم لا يحوز الحجية ، الا أنه من الاحكام الفرعية ما قد يتطلب التفسير كالحكم بندب خبير مع الغموض فى بيان مهمته .... » .

(٢) ان يكون الحكم فى منطوقه مشــوبا بغموض أو ابهــام او شــك فى تفسيره أو يحتمل أكثر من معنى :

الطلب فى هذه الحالة يكون مقصــور على تفســير الغموض ، وعلى المحكمة أن توضــح حكمها على النحو الذى كانت تقصــده ، ولكن اذا كان المطلوب تعديل قضــاء المحكمة فان الطلب لا يقبل فى هذا الشأن .

(٣) الوضــع فى تقديم طلب التفسير فى حالة اســتئناف الحكم المطلوب اســتئنافه :

ان محكمة الدرجة الاولى التى يناط اليهــا بتفسير حكمها لا تملك ذلك بعد استئناف الحكم لانه أصبح محل نظر محكمة الدرجة الثانيــة وقد تلغيه أو تعدله ، فلا مصلحة لتفسيره ، غير انــه متى ثبتت مصلحة فى طلب تفســير الحكم ولو بعد استئنافه لاحتمال تمــام تنفيذه قبل نظــر الاستئناف فى حالــة كونه مشمولا بالنفــاذ المعجل ، فان طلب التفســير يقبل ولو بعد رفــع الاستئناف ، وهذا لا يتعارض مع حق محكمة الدرجة الثانية فى تعديل أو الغــاء حكم محكمة الدرجة الاولى . (١٤)

وجدير بالاحاطة انه قد يحتج أمام محكمة ما بحكم صادر من محكمة أخرى ، وفى هذه الحالة فانه على المحكمة الاخرى أن تفسر الحكم فتأخذ بما تــراه مقصودا منه بشرط ان تبين فى أسباب حكمها الاعتبارات المؤديــة الى وجهــة نظرهــا شــأنها فى ذلك شــأن تفسير سائر المستندات والعقــود والاوراق التى تقدم اليها . (١٥)

ويشترط فى تلك الحالة أن تتوفر مصلحة جديــة لطالب التفســـير ، ومن ثم فانه اذا كان الحكم قد تم تنفيذه ولا يقصــد من طلب التفسير الا ارضاء رغبــة فى نفس الطالب فان طلبه لا يقبل .

---

(١٤) دكتور / أحمد ابو الوفــا : نفس المرجع السابق ص٧٤٢ .

(١٥) محكمة النقض فى ١٩٣٢/١٢/٢٤ — فى الطعن رقم ٥٤ — س٢ق ، ونقض ٩ يونية سنة ١٩٣٨ — رقم٣ — س٨ق ، ونقض أول ديسمبر ١٩٣٢ — فى الطعن رقم ٤٩ — س٢ق .

ويلاحظ أن المحكمة التى أصدرت الحكم سواء كانت محكمة جزئية أو ابتدائية أو محكمة استئناف ، وسواء أكانت فصلت فى الدعوى باعتبارها من محاكم الدرجة الاولى ام الثانية ، فهى تختص بطلب تفسير حكمها اختصاصا نوعيا ومحليا .

ويقدم الطلب بالاوضاع المعتادة لرفع الدعاوى طبقا للنصوص الواردة بقانون المرافعات ، ويلاحظ انه اذا رفع الطلب الى محكمة الاستئناف فانه يقدم بتكليف بالحضور فى جميع الاحوال لان هذا الطلب ليس من قبيل استئناف الحكم ، ومن ثم لا يتقيد فى رفعه باجراءات الاستئناف التى تجعل القاعدة فى رفعه بتقرير بقلم كتاب المحكمة الاستئنافية .

وعند تفسير المحكمة لحكمها فانها لا تملك تعديل قضاءها أو الرجوع عنه أو الاضافة اليه ، وان فعلت ذلك فان تفسيرها يكون قابلا للطعن بالطريق المناسب ، والحكم الصادر بالتفسير يعتبر من كافة الوجوه منهيا للحكم الذى يفسره ويسرى عليه ما يسرى على هذا الحكم من القواعد الخاصة بطرق الطعن العادية وغير العادية . (١٦)

وأخيرا فعند تسليم صورة من الحكم يجب أن تسلم معها صورة من الحكم الصدار بالتفسير . (١٧)

* * *

(ثانيا) دعوى تفسير الحكم فى ظل المتبع امام القضاء الادارى :

يتبع القضاء الادارى نفس القواعد الواردة بالمادة (١٩٢) مرافعات حسبما سبق بيانه . (١٨)

وقد تناولت المحكمة الادارية العليا هذا الامر فى عدة احكام عديدة

---

(١٦) نقض ٢١ يونية ١٩٦٢ س١٣ق — ص٨٣٧ .

(١٧) دكتور / أحمد ابو الوفا : « نظرية الاحكام فى قانون المرافعات » — مرجع سابق — ٧٤٥ — ٧٤٦ .

(١٨) راجع مؤلفنا — « مجلس الدولة واجراءات وصيغ الدعاوى الادارية » س١٩٨٧ — ص٤٨٤ .

من أهمها حكمها الصادر فى ٢٥ يناير سنة ١٩٥٨ فى الدعوى رقم ١٤٠ للسنة الرابعة القضائية ، ونكتفى بعرض هذا الحكم على النحو التالى :

تقول المحكمة :

« ومفاد هذا ان طلب تفسير الحكم لا يكون الا بالنسبة الى قضائه الوارد فى منطوقه ، وهو الذى يحوز حجية الشىء المقضى بـه ، أو قوته دون اسبابه الا ما كان من هذه الاسباب مرتبطا بالمنطوق ارتباطا جوهريا ومكونا لجزء منه مكمل له كمالا لا يكون الا حيث يقع فى هذا المنطوق غموض او ابهام يقتضى الايضاح والتفسير لاستجلاء قصد المحكمة فيما غمض او ابهم ، ابتغاء الوقوف على حقيقة المراد منه حتى يتسنى تنفيذ الحكم بما يتفق وهذا القصد . ويعتبر الحكم الصادر بالتفسير متمما للحكم الذى يفسره من جميع الوجوه لا حكما جديدا ، ولذا يلزم أن يقف عند حد ايضاح ما ابهم بالفعل بحسب تقدير المحكمة ، لا ما التبس على ذوى الشأن فهمه على الرغم من وضوحه ، وذلك دون المساس بما قضى به الحكم المفسر بنقص ، او زيادة ، او تعديل والا كان فى ذلك اخلال بقوة الشىء المقضى بـه وفى هذا النطاق يتحدد موضوع طلب التفسير ، فلا يكون له محل اذا تعلق بأسباب منفكة عن المنطوق ، أو بمنطوق لا غموض فيه ولا ابهام ، أو اذا استهدف تعديل ما قضى به الحكم بالزيادة أو النقص ولو كان قضاؤه خاطئا ، أو رمى الى اعادة مناقشة ما فصل فيه من الطلبات الموضوعية أيا كان وجه الفصل فى هذه الطلبات ، ومن ثم اذا ثبت أن الحكم المطلوب تفسيره قد انتهى الى القضاء صراحة فى منطوقه بالغاء الحكم المطعون فيه ، وباستحقاق المدعى تسوية المنازعة على أساس قرار مجلس الوزراء الصادر فى ٨ من ديسمبر سنة ١٩٥٤ ، وكان الواضح من المنطوق والاسباب ان المحكمة لم تستجب الى طلبات المدعى الاصلية التى يعيد تكرارها تحت ستار دعوى التفسير ، (وهى منحة الدرجة التاسعة براتب قدره خمسة جنيهات شهريا من بدء تعيينه بوصفه حاصلا على شهادة اتمام الدراسة الابتدائية بالتطبيق لقواعد الانصاف الصادر فى ٣٠ من يناير سنة ١٩٤٤) وانما قضت باستحقاقه تسوية المنازعة على اساس قرار مجلس الوزراء الصادر فى ٨ من ديسمبر سنة ١٩٥٤ وفقا لقاعدة التصالح التى تضمنها هذا القرار والارقام التى حددها ، وذلك نظرا الى ان الاعتماد المالى لتنفيذ قواعد الانصاف بالنسبة الى امثال المدعى من حملة مؤهله لم يصدر ،

وما فتح انما هو اعتماد مالى لانصاف خـدم المسـاجد كطائفـة ، لا بوصفهم حملة مؤهـلات دراسية ، بل بغض النظر عن هذه المؤهـلات باعتبار وظائفهم ذات مرتب ثابت لا يحتاج شاغلها الى مؤهل ــ « فاذا ثبت ما تقـدم فان دعوى التفسير التى يستهدف بها المدعى فى حقيقـة الامـر اعـادة طرح المنازعـة من جديد فيما سبق أن فصلت فيه المحكمة من الطلبات بما لا غموض فيـه ولا ابهام تكون فى غير محلها ويتعين القضـاء برفضها والزامه بمصروفاتها » .

(ثالثا) تطبيقات قضائية من أحكام النقض بشأن طلب تفسير الاحكام

نورد فيما يلى اهم الاحكام التى استقرت عليها محكمة النقض فى تفسـير الاحكـام :

القاعدة الاولى :

« لمحكمة الموضوع ان تفسر الاحكام التى يحتج بها لديهـا تفسـيرها لسائر المسـتندات التى تتقدم لها فتأخذ بما تـراه مقصودا منها ــ بشرط أن تبين فى اسباب حكمها الاعتبارات المؤدية الى وجهة نظرهـا » . (١٩)

القاعدة الثانية :

« سلطة قاضى الموضوع فى تفسير الاحكام المقدمة له كمستندات فى الدعوى هى كسلطته فى تفسير العقـود والاوراق الاخرى ، سلطة تامة لا تراقبـه فيها محكمة النقض ، فله أن يفسرهـا على اى وجه تحتمله الفاظهـا وأن لا يلتزم معناها الظاهر المتبادر للفهم مادام أنه يبنى تفسـيره على اعتبارات معقولة مسـوغة لعدوله عن هذا المعنى الظاهر الى المعنى الذى رآه هـو مقصودا منها » . (٢٠)

القاعدة الثالثة :

« ان سلطة محكمة الموضوع فى تفسير الاحكام التى يحتج بها لديهـا هى السلطة المخولة لهـا فى تفسير سائر المستندات التى تقدم لها فللقاضى ــ اذا ما استند أمامه الى حكم ــ أن يأخذ بالتفسـير الذى يـراه مقصودا منـه ،

---

(١٩) الطعن بالنقض رقم ٥٤ ــ سنة٢ق ــ جلسة ١٩٣٢/١١/٢٤ .
(٢٠) الطعن بالنقض رقم ٤٩ ــ سنة٢ق ــ جلسة ١٩٣٢/١٢/١ .

وليس عليه الا أن يبين فى أسباب حكمه الاعتبارات التى استند اليها فى التفسير الذى ذهب اليه » . (٢١)

القاعدة الرابعة :

« الحكم التفسيرى يعتبر جزءا متمما للحكم الذى يفسره وليس حكما مستقلا . فما يسرى على الحكم المفسر من قواعد الطعن بالطرق العادية او غير العادية يسرى عليه ، سواء أكان هو فى تفسيره قد مس الحكم المفسر بنقص أو بزيادة أو بتعديل فيما قضى به معتديا بذلك على قوة الشىء المحكوم فيه ، أم كان لم يمسه بأى تغيير مكتفيا بتوضيح ما أبهم منه .

والحكم التفسيرى الذى يزيد أو ينقص فيما قضى به الحكم المفسر يجوز الطعن فيه بطريق النقض من جهة انه خالف القانون باعتدائه على قوة الشىء المحكوم فيه وذلك اذا كان صادرا من محاكم الاستئناف طبقا للمادة التاسعة من قانون النقض . واما اذا كان الحكم المفسر صادرا من المحكمة الابتدائية بهيئة استئنافية فانه طبقا للمادة العاشرة من هذا القانون ، لا يجوز الطعن فيه ، ولا فى الحكم التفسيرى تبعا له بطريق النقض الا اذا كان صادرا فى قضية وضع يد ، او فى مسألة اختصاص وكان مبنيا على مخالفة للقانون او خطأ فى تطبيقه أو فى تأويله ، وعلى ذلك فلا يقبل الطعن فى الحكم الصادر من المحكمة الابتدائية بهيئة استئنافية تفسيرا للحكم الصادر منها بتعيين حارس قضائى بمقولة انه جاء على خلافه ومس قوة الشىء المحكوم فيه » . (٢٢)

القاعدة الخامسة :

« لما كان الحكم المطلوب تفسيره قد قضى بوقف تنفيذ الحكم المطعون فيه حتى يفصل فى الطعن ، وكأن هذا الحكم لا يشوبه غموض ولا ابهام فهو بحسب صريح لفظه وواضح مدلوله انما يسرى على ما لم يكن قد تم قبل صدوره من اجراءات التنفيذ ، لان ما تم لا يتصور وقفه ، ولان الشارع انما

---

(٢١) الطعن بالنقض رقم ٣ ــ سنة٨ق ــ جلسة ١٩٣٨/٦/٩ .
(٢٢) الطعن بالنقض رقم ٢٤ لسنة ٣ق ــ جلسة ١٩٣٣/١٠/٢٦ .

قصد بالمادة (٤٢٧) مرافعات قديم تفادى الضرر قبل وقوعه ولا يمكن الغاء ما تم من التنفيذ الا بنقض الحكم المطعون فيه ، وهذا يختلف تماما عن حكم وقف التنفيذ موضوعا وسببا وأثرا ، لما كان ذلك، فان طلب التفسير يكون غير مقبول » . (٢٣)

القاعدة السادسة :

« متى كان الحكم المطلوب تفسيره واضحا لا يحتاج الى تفسير ويفيد بجلاء ان المحكمة لم تر اجابة طلب معين ورفضته وكان الحكم المطعون فيه قد فسر الحكم السابق بأنه لم يرفض الطلب المذكور بل قبله فان المحكمة تكون قد جاوزت سلطتها فى التفسير وأخطأت فى تطبيق القانون » . (٢٤)

القاعدة السابعة :

« الحكم الصادر بالتفسير او التصحيح يعتبر من كل الوجوه متمما للحكم الذى يفسره أو يصححه فيسرى عليه ما يسرى على الحكم المذكور الذى صدر اولا فى الدعوى » .

القاعدة الثامنة :

« مناط الاخذ بحكم المادة (٣٣٦) مرافعات قديم أن يكون الطلب بتفسير ما وقع فى منطوق الحكم من غموض أو ابهام حتى يمكن الرجوع الى المحكمة التى أصدرته بطلب يقدم لها بالاوضاع المعتادة غير محدد بموعد يسقط بانقضائه الحق فى تقديمه . أما اذا كان قضاء الحكم واضحا لا يشوبه غموض ولا ابهام فانه لا يجوز الرجوع الى المحكمة لتفسير هذا القضاء حتى لا يكون التفسير ذريعة للرجوع عنه والمساس بحجيته وانما يكون

---

(٢٣) الطعن بالنقض رقم ١٠١٥ لسنة ٢٤ق — جلسة ١٩٥٤/٥/١٣ .
(٢٤) الطعن بالنقض رقم ١٨ لسنة ٢٢ق — جلسة ١٩٥٤/١٢/٢٣ .
(٢٥) الطعن بالنقض رقم ٥٣٦ لسنة ٢٦ق — جلسة ١٩٦٢/٦/٢١ س١٣ — ٨٣٧ .

الســـبيل الى ذلك الطعن فيه خلال الميعــــاد المحدد باحدى طـــرق الطعــن القابل لهـــا » . (٢٦)

(ويلاحظ ان المـــادة (٣٦٦ قديم) تقابل المادة (١٩٢) من القانون ١٣ لســـنة ١٩٦٨) .

القاعدة التاسعة :

« متى كان الحكم قد التزم فى تفسير قضائـــه الحكم المفسر دون ان يمســـه بالتعديل فان النعى عليه بمســـخ الحكم المفسر وباهـــدار حجيته يكـــون على غير اساس » . (٢٧)

القاعدة العاشرة :

« ان سلطة محكمة الموضـوع فى تفسير الاحكـــام التى يحتج بها لديهـــا هى وعلى ما جرى به قضـــاء هذه المحكمة كسلطتها فى تفسير ســـائر المستندات الاخرى التى يقدمها الخصـــوم فى الدعوى فلها اذا احتج أمامها بحكم أن تأخـــذ بالتفسير الذى تـــراه مقصودا منه ، دون أن تلتزم عباراته الظاهرة ما دامت تبنى تفسيرها على اعتبارات مسوغة » . (٢٨)

القاعدة الحادية عشرة :

« تنص المـــادة (١/١٩٢) من قانون المرافعات رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨ — المقابلة للمادة (٢٦٦) من قانون المرافعات السابق — على أنه يجـــوز للخصوم ان يطلبوا الى المحكمة التى أصدرت الحكم تفسير ما وقـــع فى منطوقه من غموض او ابهام . ويقدم الطلب بالاوضـــاع المعتادة لرفـــع الدعوى ، والمستفاد من

---

(٢٦) الطعن بالنقض رقم ٣٦٦ لسنة ٣٠ق — جلسة ١٩٦٥/١٢/٢٨ — س١٦ — ص ١٣٣٩ .

(٢٧) الطعن بالنقض رقم ٣٦٦ لسنة ٣٠ق — جلسة ١٩٦٥/١٢/٢٨ س١٦ — ص١٣٣٩ .

(٢٨) الطعن بالنقض رقم ٣٧ لسنة ٣٤ق — جلسة ١٩٦٧/٦/١٣ س١٨ — ص١٢٥٢ .

صريح هذا النص — وعلى ما جرى بـه قضـاء هذه المحكمة — ان منـاط الاخذ به أن يكون الطلب بتفسير ما وقـع فى منطوق الحكم من غموض او ابهام . اما اذا كان قضـاء الحكم واضحـا ، لا يشـوبه غموض ولا ابهـام ، فانـه لا يجـوز الرجوع الى المحكمة لتفسير هذا القضـاء حتى لا يكـون التفسير ذريعة للرجوع عنه والمساس بحجيته » . (٢٩)

القاعدة الثانية عشرة :

« متى كان الحكم المطلوب تفسيره — الصادر من محكمة النقض — واضحة دلالته ولا يحتاج الى تفسيره ، وقد بت فى أن زوج المتوفـاة كان من رعايا الدولة العثمانية وأن المتوفاة تعتبر مصرية بحكم القانون وفقـا للمـادة (٣/١) من قانون الجنسية الصادر فى ١٩٢٩/٣/١٠ ، وأن ثبوت الجنسية للمتوفاة على هذا الوضع يمتنع معه قانونا تطبيق احكام استرداد الجنسـية عليها ، وانما تطبق عليها احكام التجنس بجنسية اجنبيـة ، وقـد اشـترطت المادة (١٢) من قانون الجنسية المذكـور سبق استئذان الحكومة المصريـة فى هذا التجنس ، والا فان الجنسية المصريـة تظل قائمة الا اذا رأت الحكومة المصريـة اسقاطها ، لما كان ذلك فان ما آثاره الطالبـون فى طلبهم لا يعـدو ان يكون مجادلة فى المسـائل القانونية التى بت فيها الحكم المطلوب تفسيره ، وهو أمر غير جائز ، لان أحكام النقض باتة لا سبيل الى الطعن فيها » . (٣٠)

القاعدة الثالثة عشرة :

« متى كانت سلطة المحكمة فى طلب التفسـير تقف عند حـد التحقق من وجود غموض أو ابهـام فى منطوق حكمها المطلوب تفسيره ، فلا يقبـل مـن الطالبين ما آثاروه بالجلسة من الدفـع بعدم دستوريـة قانون الجنسـية ،

---

(٢٩) الطعن بالنقض رقم ١٤ لسنة ٤٠ ق — أحوال شخصية — جلسة ١٩٧٢/٤/١٩ س٢٣ — ص٧٣٩ .

(٣٠) الطعن بالنقض رقم ١٤ لسنة ٤٠ق — احوال شخصية — جلسة ١٩٧٢/٤/١٩ س — ص٧٣٩ .

او احالة هذا الطلب الى محكمة القضاء الادارى لوجود دعوى امامهـا بهـذا الخصـوص » . (٣١)

المطلب الثانى

دعـوى تصحيح الحـكم

نعرض هذه الدعوى طبقا لاحكام قانون المرافعات المدنية والتجاريـة وما يتبع بشأنها امام القضاء العادى ثم وضعها أمام القضاء الادارى .

(اولا) : عرض دعوى تصحيح الحكم فى ظـل القواعد العامـة لقانـون المرافعات المدنيـة والتجاريـة :

نصت المادة (١٩١) من قانون المرافعات رقم (١٣) لسنة ١٩٦٨ على ما يلى :

« تتولى المحكمة تصحيح ما يقـع فى حكمهـا من اخطـاء مادية بحتـة كتابية او حسابية وذلك بقرار تصدره من تلقـاء نفسـها او بنـاء على طلـب احـد الخصوم من غير مرافعـة ويجرى كاتب المحكمة هذا التصحيح عـلى نسخة الحكم الاصلية ويوقعه هو ورئيس الجلسـة .

ويجوز الطعن فى القرار الصادر بالتصحيح اذا تجاوزت المحكمة فيه حقها المنصوص عليه فى الفقرة السابقة وذلك بطرق الطعن الجائزة فى الحكم موضوع التصحيح اما القرار الذى يصدر برفض التصحيح فلا يجـوز الطعن فيه على اسـتقلال » .

والحكمة من نص المشرع على تصحيح الاخطاء المادية فى الحكم ترجع الى اعتبارات قدرها بشأن تصحيح ما يقع فى منطوق الحكم من اخطـاء ماديـة بحتة كتابيـة او حسابية ، اى أن سلطة المحكمة فى تصحيح ما يقـع فى منطوق حكمها مقصور على الاخطـاء الماديـة البحتة بحيث لا تؤثـر على كيان الحكم ولا تفقـده ذاتيته ولا تجعله مقطـوع الصلة بالحكم المصحح ، ومن ثم فيجب الا تغير منطوقه بما يناقضـه لما فى ذلك من المساس بحجيـة

---

(٣١) الطعن بالنقض رقم ١٤ لسنة ٤٠ق ــ احوال شخصية ــ جلسـة ١٩٧٢/٤/١٩ س٢٣ ــ ص٧٣٩ .

الشيء المحكوم فيه ؛ فان فعلت ذلك تكون قد تجاوزت حقها فى قرار التصحيح وهو أمر لا تملكه مما يتعين معه نقض قرار التصحيح واعتباره كأن لم يكن بسبب الخطأ فى القانون . (٣٢)

ويرفع طلب التصحيح الى المحكمة التى أصدرت الحكم سواء أكانت محكمة جزئية أو ابتدائية أم محكمة استئناف ، وسواء اكانت فصلت فى الدعوى باعتبارها من محاكم الدرجة الاولى أو الثانية ، فهى تختص وحدها بطلب التصحيح اختصاصا نوعيا أو اختصاصا محليا ، ويلاحظ أن هذه القاعدة من النظام العام مثلها مثل القاعدة المتعلقة بطلب التفسير (٣٣) . وقضت محكمة النقض بأنه اذا كان الخطأ الذى شاب الحكم الا يعدو وأن يكون خطأ ماديا فقط فانه لا يصلح سببا للطعن بطريق النقض والشأن بتصحيحه انما يكون للمحكمة التى أصدرت الحكم وفقا لما نص عليه قانون المرافعات فى هذا الشأن .

ويكون التصحيح بقرار تصدره المحكمة من تلقاء نفسها أو بناء على طلب من أحد الخصوم بغير مرافعة ، ويجرى كاتب المحكمة هذا التصحيح على نسخة الحكم الاصلية ويوقعه هو ورئيس المحكمة .

---

(٣٢) محكمة النقض ــ الطعن رقم ٣٣٤ سنة ٢٠ ق جلسة ١٩٥٢/١١/٢٧ .

(٣٣) الاصل فى تصحيح الاحكام أن يكون بطرق الطعن المقررة بالقانون لا بدعوى مبتداة ، والا انهارت قواعد الشيء المحكوم فيه واتخذ التصحيح تكأة للمساس بحجيتها ، واستثناء من هذا الاصل وللتيسير اجازت المادة (٣٦٤) من قانون المرافعات القديم والمقابلة للمادة (١٩١) من قانون المرافعات الجديد تصحيح ما عساه يقع فى منطوق الحكم من أخطاء مادية بحتة كتابية كانت أو حسابية بطلب من أحد الخصوم أو من تلقاء نفس المحكمة كما أجازت المادة (١٩١) مرافعات جديد ، جواز الطعن فى القرار الصادر بالتصحيح على النحو المشار اليه بالمادة (١٩١) سالفة البيان .
(يراجع الطعن بالنقض رقم ١٣ لسنة ٣٢ ق ــ أحوال شخصية ــ جلسة ١٩٦٥/٣/٣ ــ س ١٦ ص ٢٥٢) .

ويجب أن يكون تصحيح الحكم من واقع العناصر الثابتة بنفس القرار ، والمنتجة له
à l,aide d,elements fournis par cette decision même (٣٤) .

وتقضى بأن القاضى الذى أصدر الحكم يملك تكملة ما اغفل النص عليه من بيانات بشرط ان يكون الاغفال ماديا بحتـا .

ويلاحظ أن القرار الذى يصدر برفض التصحيح لا يجوز الطعن فيه على استقلال وانمـا تكون وسـيلة التظلم منه هى الطعن فى الحكم ذاته متى توافرت الشروط اللازمة لذلك (٣٥) .

وما عدا الاخطاء المادية البحتة سواء كانت كتابية أو حسابية والتى تكون قد أثرت فى الحكم فسبيل اصلاحها والطعن فيه يكون بطريق الطعن المناسب .

وجدير بالاحاطة ان الحكم الصادر بالتفسير او التصحيح تكون له طبيعـة الحكم الاصلى ، فاذا كان الحكم الاصلى قطعيا أو وقتيا أو غـير قطعى او موضوعيا أو فرعيا فان الحكم الصـادر فى التفسـير أو التصحيح تـكون له نفس طبيعة الحكم الاول .

شروط تصحيح الحـكم :

بناء على ما تقدم فانه يشترط لتصحيح الحكم ما يلى :

١ — أن يكون الحكم قطعيا .

٢ — أن يكون مشوبا فى منطوقه او فى الاسباب المكملة له باخطاء مادية بحتة ، كتابية او حسابية ، ويجب أن يكون لهذا الخطا المادى اساسا فى القانون حتى لا يكون التصحيح ذريعة للرجوع فى الحكم والمساس بحجتيه .

وقد قضت محكمة النقض بأنه « متى كانت سلطة المحـكمة فى طلب التصحيح تقف عند التحقق من وقوع اخطاء مادية بحتة فى حكمها ، فلا يقبل من

---

(٣٤) دكتور / أحمد ابو الوفا : « نظرية الاحكام فى قانون المرافعات » — ط/٢ — ص ٧٤٨ — ٧٥٠ .

(٣٥) نقض ٢ ابريل ١٩٥٣ — فى القضية رقم ٢٤ لسنة ٢١ ق ، ونقض ٢ ديسمبر ١٩٥٤ فى القضية رقم ١٦٢ ، ورقم ١٨٤ لسنة ٢١ ق .

الطالبين ما أثاروه فى الجلسة من الدفع بعدم دستورية قانون الجنسية أو وقف الفصل فى هذا الطلب لوجود تنازع فى الاختصاص بين جهة القضاء العادى وجهة القضاء الادارى رفعوا بشأنه طلبا الى جهة تنازع الاختصاص » (٣٦) .

٣ ــ تتجه بعض الآراء الى اشتراط تقديم طلب تصحيح الحكم قبل رفع استئناف عنه (٣٧) .

ومع ذلك فقد قضت محكمة النقض : « بأنه لما كان رفع الاستئناف ينقل الموضوع برمته الى محكمة الاستئناف ويعيد طرحه عليها مع اسانيده القانونية وادلته الواقعية ، فانه يكون لهذه المحكمة بما لها من ولاية فحص النزاع ان تتدارك ما يرد فى الحكم المستأنف من أخطاء مادية وان تقضى على موجب الوجه الصحيح » (٣٨) .

ومن ناحية أخرى فقد قضت محكمة النقض بانه : « اذا كان ما وقعت فيه محكمة الاستئناف لا يعدو ان يكون خطأ ماديا لا يؤثر على كيان الحكم ولا يفقده ذاتيته فى معنى المادة (١٩١) من قانون المرافعات « الجديد » تتولى المحكمة المشار اليها تصحيحه بقرار تصدره بنفسها او بناء على طلب احد الخصوم .... » (٣٩) .

* * *

(ثانيا) دعوى تصحيح الحكم فى ظل المتبع امام القضاء الادارى :

يتبع القضاء الادارى نفس القواعد الواردة بالمادة (١٩١) مرافعات حسبما سبق بيانها .

وبناء على ما تقدم فقد قضت المحكمة الادارية العليا بانه :

« اذا لم يكن الخطأ الواقع فى منطوق الحكم او فى اسبابه الجوهرية

---

(٣٦) الطعن بالنقض رقم ١٧ ــ س ٣٤ ق ــ جلسة ١٩ ابريل سنة ١٩٧٢ ــ ص ٧٢٤ .

(٣٧) الدكتور / أحمد ابو الوفا : « نظرية الاحكام فى قانون المرافعات » ــ مرجع سابق ــ ص ٧٤٤ .

(٣٨) نقض ٢٧ أكتوبر ١٩٥٥ فى القضية رقم ٢٠٩ لسنة ٢٢ ق .

(٣٩) الطعنان رقما ١١ ، ٣٢ لسنة ٤٦ ق ــ جلسة ١٩٧٩/١/١٧ ــ س ٣٠ ــ ص ٢٤٧ ــ ع/٣ .

المكملة له من الاخطاء المادية البحتة فلا يجوز تصحيحه بطريقة تصحيح الحكم المشار اليها بالمادة (١٩١) ... » (٤٠) .

كما قضت نفس المحكمة بأن « المحكمة تملك تصحيح ما وقع فى المنطوق وفى الاسباب الجوهرية التى تعتبر مكملة له من أخطاء مادية بحتة أو كتابية أو حسابية » (٤١) .

وطبقا لما سبق ايضاحه وكما جاء بالفقرة الثانية من المادة (١٩١) « من قانون المرافعات الجديد » فانه يجوز الطعن فى القرار الصادر بالتصحيح اذا تجاوزت المحكمة فيه حقها المنصوص عليه بطرق الطعن الجائزة فى الحكم موضوع التصحيح ، أما القرار الذى يصدر برفض التصحيح فلا يجوز الطعن فيه على استقلال حسبما سبق لنا الاشارة اليه .

وقد لخصت المحكمة الادارية العليا تلك المبادىء والاحكام فى حكم شهير لها يعتبر من أهم أحكامها فى هذا الموضوع حيث تقول :

« ان المادة (١٩١) من قانون المرافعات تقضى بأن تتولى المحكمة تصحيح ما يقع بحكمها من اخطاء مادية بحتة كتابية أو حسابية وذلك بقرار تصدره من تلقاء نفسها أو بناء على طلب أحد الخصوم من غير مرافعة ويجرى كاتب المحكمة هذا التصحيح على نسخة الحكم الاصلية ويوقعه رئيس المحكمة ، وجرى قضاء محكمة النقض تفسيرا لهذا النص على أن الاصل فى تصحيح الاحكام أن يكون بطرق الطعن المقررة فى القانون لا بدعوى مبتدأ ، والا انهارت قوة الشىء المحكوم فيه واتخذ التصحيح وسيلة للمساس بحجيتها ، واستثناء من هذا الاصل اجاز القانون تصحيح ما عساه يقع فى منطوق الحكم من أخطاء مادية بحتة كتابية أو حسابية بطلب من أحد الخصوم أو من تلقاء نفس المحكمة أما ما عدا هذه الاخطاء المادية المحضة التى تكون قد اثرت على الحكم فيكون سبيل اصلاحها بالطعن فى الحكم بطريق الطعن المناسب ، كما جرى فى قضاء هذه المحكمة على انه وان كانت المحكمة الادارية تستنفد ولايتها باصدار حكمها الا انها تملك تصحيح ما وقع فى المنطوق أو فى الاسباب الجوهرية التى تعتبر متممة له من أخطاء

---

(٤٠) المحكمة الادارية العليا فى ١٦ يوليو سنة ١٩٧٣ — س ١٨ ق — رقم ٧٦ .

(٤١) المحكمة الادارية العليا فى ٥ نوفمبر سنة ١٩٥٥ — س ١ ق .

مادية أو كتابية أو حسابية بقرار تصدره من تلقاء نفسها أو بناء على طلب ذوى الشأن . ولا يعتبر الحكم المصحح معدلا للحكم الذى يصححه بل متمما له فاذا جاوزت المحكمة حدود ولايتها فى التصحيح الى التعديل أو التفسير كان حكمها مخالفا للقانون .

ومن حيث أن تغيير منطوق الحكم المطعون فيه من عدم قبول الدعوى لرفعها بعد الميعاد الى الحكم بأحقية المدعى فى طلباته لا يعد تصحيحا لخطأ مادى لحق الحكم بل يعد تغييرا للمنطوق بما يناقضه مما يعد مساسا بحجية الشىء المحكوم فيه ومخالفا للقانون متعينا الغاءه ، غير أنه من ناحية أخرى فان الطعن فى قرار التصحيح لصدوره بالمخالفة لحكم المادة (١٩١) سالفة الذكر من شأنه أن ينقل موضوع النزاع برمته الى المحكمة العليا ويعيد طرحه عليها بأسانيده القانونية وأدلته الواقعية ويكون لها بما لها من ولاية فحص النزاع أن تقضى فيه على موجب الوجه الصحيح » (٤٢) .

المطلب الثالث

التماس اعادة النظر
la reauête civite

(أولا) التماس اعادة النظر طبقا لقانون المرافعات المدنية والتجارية :

التماس اعادة النظر هو طريق طعن غير عادى فى الاحكام الانتهائية يقام أمام نفس المحكمة التى أصدرت الحكم المطعون فيه بسبب أو أكثر من الاسباب التى نص عليها القانون .

وقد اخذ نظام مجلس الدولة المصرى بهذا الطريق غير العادى فى الطعن فى الاحكام الانتهائية واستقيت أحكامه من قانون المرافعات المدنية والتجارية والاجراءات الجنائية طبقا لما ورد بالمواد رقم ٢٤١ حتى ٢٤٧ (٤٣) .

---

(٤٢) المحكمة الادارية العليا ــ جلسة ٤ مارس سنة ١٩٧٦ ــ فى القضية رقم ٢٨٥ لسنة ١٥ ق .

(٤٣) تنص المادة (٢٤١) من قانون المرافعات المدنية والتجارية على ما يلى :

« للخصوم ان يلتمسوا اعادة النظر فى الاحكام الصادرة بصفة انتهائية بتزويرها .

(١) اذا وقع من الخصم غش كان من شأنه التأثير فى الحكم . =

وسنورد الاحكام العامة لالتماس اعادة النظر فى ظل قانون المرافعات المدنية والتجارية ثم فى ظل الاحكام التى أخذت بها محاكم مجلس الدولة وذلك على النحو التالى : ـ

احكام التماس اعادة النظر فى ظل قانون المرافعات المدنية والتجارية :

يرفع الالتماس الى نفس المحكمة التى أصدرت الحكم المطعون فيه . لان

= (٢) اذا حصل بعد الحكم اقرار بتزوير الاوراق التى بنى عليها أو قضى فى الاحوال الآتية :

(٣) اذا كان الحكم قد بنى على شهادة شاهد قضى بعد صدوره بأنها مزورة .

(٤) اذا حصل الملتمس بعد صدور الحكم على أوراق قاطعة فى الدعوى كان خصمه قد حال دون تقديمها .

(٥) اذا قضى الحكم بشىء لم يطلبه الخصوم أو بأكثر مما طلبوه .

(٦) اذا كان منطوق الحكم مناقضا بعضه لبعض .

(٧) اذا صدر الحكم على شخص طبيعى أو اعتبارى لم يكن ممثلا تمثيلا صحيحا فى الدعوى وذلك فيما عدا حالة النيابة الاتفاقية .

(٨) لمن يعتبر الحكم الصادر فى الدعوى حجة عليه ولم يكن قد أدخل أو تدخل فيها بشروط اثبات غش من كان يمثله أو تواطئه أو اهماله الجسيم .

كذلك تنص المادة (٢٤٢) من قانون المرافعات المدنية والتجارية على ما يلى :

« ميعاد الالتماس أربعون يوما ، ولا يبدأ فى الحالات المنصوص عليها فى الفقرات الاربع الاولى من المادة السابقة الا من اليوم الذى ظهر فيه الغش أو الذى أقر فيه بالتزوير فاعله أو حكم بثبوته أو الذى حكم فيه على شاهد الزور أو اليوم الذى ظهرت فيه الورقة المحتجزة .

ويبدأ الميعاد فى الحالة المنصوص عليها فى الفقرة السابعة من اليوم الذى يعلن فيه الحكم الى من يمثل المحكوم عليه تمثيلا صحيحا . ويبدأ الميعاد فى الحالة المنصوص عليها فى الفقرة الثامنة من اليوم الذى ظهر فيه الغش أو التواطؤ أو الاهمال الجسيم .

كذلك تنص المادة (٢٤٣) من قانون المرافعات المدنية والتجارية على ما يلى :

« يرفع الالتماس أمام المحكمة التى أصدرت الحكم بصحيفة تودع قلم كتابها وفقا للاوضاع المقررة لرفع الدعوى . ويجب ان تشتمل صحيفته على بيان الحكم الملتمس فيه وتاريخه وأسباب الالتماس والا كانت باطلة . =

الالتماس يبنى على أسباب لو أن المحكمة تنبهت اليها لتغير حكمها وانما غابت عنها هذه الاسباب لسهو غير متعمد منها أو بسبب المحكوم له . ويكفى تنبيهها اليها لتصلح الحكم الصادر منها متى تبينت هذه الاسباب .

= ويجب على رافع الالتماس فى الحالتين المنصوص عليهما فى الفقرتين السابعة والثامنة من المادة ٢٤١ أن يودع خزانة المحكمة مبلغ عشره جنيهات على سبيل الكفالة ولا يقبل قلم الكتاب صحيفة الالتماس اذا لم تصحب بما يثبت هذا الايداع .

ويجوز أن تكون المحكمة التى تنظر الالتماس مؤلفة من نفس القضاه الذين أصدروا الحكم .

كذلك تنص المادة (٢٤٤) من قانون المرافعات المدنيه والسباريه على ما يلى :

لا يترتب على رفع الالتماس وقف تنفيذ الحكم .

ومع ذلك يجوز للمحكمة التى تنظر الالتماس أن تأمر بوقف التنفيذ متى طلب ذلك وكان يخشى من التنفيذ وقوع ضرر جسيم يتعذر تداركه . ويجوز للمحكمة عند ما تأمر بوقف التنفيذ أن توجب تقديم كفالة أو تأمر بما تراه كفيلا بصيانة حق المطعون عليه .

كذلك تنص المادة (٢٤٥) من قانون المرافعات المدنية والتجارية على ما يلى :

« تفصل المحكمة أولا فى جواز قبول التماس اعادة النظر ثم تحدد جلسة للمرافعة فى الموضوع دون حاجة الى اعلان جديد . على أنه يجوز لها أن تحكم فى قبول الالتماس وفى الموضوع بحكم واحد اذا كان الخصوم قد قدموا أمامها طلباتهم فى الموضوع .

ولا تعيد المحكمة النظر الا فى الطلبات التى تناولها الالتماس .

وتنص المادة (٢٤٦) من قانون المرافعات المدنية والتجارية على ما يلى :-

« اذا حكم برفض الالتماس فى الحالات المنصوص عليها فى الفقرات الست الاولى فى المادة (٢٤١) يحكم على الملتمس بغرامة لا تقل عن ثلاثة جنيهات ، ولا تجاوز عشرة جنيهات واذا حكم برفض الالتماس فى الحالتين المنصوص عليهما فى الفقرتين الاخيرتين تقضى المحكمة بمصادرة الكفالة كلها أو بعضها . وفى جميع الاحوال يجوز الحكم بالتعويضات ان كان لها وجه » .

وتنص المادة (٢٤٧) من قانون المرافعات المدنية والتجارية على ما يلى :

« الحكم الذى يصدر برفض الالتماس أو الحكم الذى يصدر فى موضوع الدعوى بعد قبوله لا يجوز الطعن فى أيهما بالالتماس » .

وتجوز أن تكون المحكمة التى تنظر الالتماس مؤلفة من نفس القضاة الذين أصدروا الحكم المطعون فيه .

الاحكام الجائز الطعن فيها بالالتماس :

الاحكام الجائز الطعن فيها بالالتماس هى الاحكام الصادرة بصفة انتهائية أى الاحكام الصادرة من محاكم الدرجة الثانية أو من محاكم الدرجة الاولى فى حدود نصابها الانتهائى . أما الاحكام الابتدائية فلا يجوز الطعن فيها بالالتماس ولو شاب الحكم سبب من أسباب الالتماس .

والحكم الذى يجوز الطعن فيه بالالتماس يجب أن يكون انتهائيا من وقت صدوره .

وينبنى على ذلك أن المحكوم عليه بحكم ابتدائى اذا فوت على نفسه ميعاد الطعن بالاستئناف سقط حقه بالطعن بالالتماس .

والاحكام الانتهائية يجوز الطعن فيها بالالتماس ولو كانت غيابية قابلة للطعن فيها بالمعارضة . فكون الحكم قد صدر غيابيا لا يمنع من اعتباره انتهائيا ما دام قد صدر من محاكم الدرجة الثانية أو من محاكم الدرجة الاولى فى حدود نصابها الانتهائى . ويعتبر الطعن فى الحكم الغيابى بالالتماس فى أثناء ميعاد المعارضة نزولا عن حق المعارضة وذلك عملا بأحكام القانون .

وقد منع المشرع الطعن بالالتماس فى الحكم الذى يصدر برفض الالتماس ، والحكم الذى يصدر فى موضوع الدعوى بعدم قبول الالتماس وذلك عملا بالقاعدة الاصولية والتى تقول « أن الالتماس بعد الالتماس لا يجوز » .

ويلاحظ أن الالتماس فى الحكم الصادر برفض الالتماس أو فى الحكم فى موضوع الدعوى بعدم قبول الالتماس قد ينصب على الملتمس كما ينصب أيضا على الملتمس ضده عملا بالقاعدة المقررة فى المعارضة .

أسباب الالتماس :

الالتماس طريق طعن غير عادى كما سبق بيانه وأسباب الالتماس واردة فى قانون المرافعات على سبيل الحصر فلا يجوز الطعن فى الحكم بالالتماس الا على أساس الاسباب الواردة بالمادة (٢٤١) من قانون المرافعات « سالفة الذكر » .

ميعاد الالتماس :

ميعاد الالتماس طبقا للمادة « ٢٤٢ » مرافعات أربعون يوما تبدأ طبقا

للقاعدة العامة من يوم اعلان الحكم . غير أنه اذا كان سبب الالتماس هو الغش او تزوير الاوراق التى بنى عليها الحكم . أو شهادة الزور . أو الحصول على ورقة خاطئة ، فان الميعاد لا يبدأ الا من اليوم الذى ظهر فيه الغش أو الذى يثبت فيه التزوير باقرار فاعله أو الحكم به ، أو الذى حكم فيه على شاهد الزور أو الذى ظهرت فيه الورقة المحتجزة .

أما اذا كان سبب الالتماس أن المحكوم عليه من ناقصى الاهلية . أو جهات الوقف ، أو الاشخاص المعنوية ، أو أشخاص القانون العام لم يكن ممثلا تمثيلا صحيحا فان الميعاد لا يبدأ الا من اليوم الذى يعلن فيه الحكم الى من يمثل المحكوم عليه تمثيلا صحيحا .

اجراءات رفع الالتماس :

يرفع الالتماس « طبقا للمادة (٢٤٣ مرافعات) بتكليف بالحضور أمام المحكمة التى أصدرت الحكم المطعون فيه ، ويراعى فى تحرير الاعلان واعلانه القواعد المقررة لصحيفة افتتاح الدعوى ، ويوجب القانون أن تشتمل صحيفة الالتماس على بيان الحكم الملتمس فيه ، وعلى أسباب الالتماس والا كانت الصحيفة باطلة .

ويجب على رافع الالتماس فى الحالتين المنصوص عليهما فى الفقرتين السابعة والثامنة من المادة (٢٤١) أن يودع خزينة المحكمة مبلغ عشرة جنيهات على سبيل الكفالة ، ولا يقبل قلم الكتاب صحيفة الالتماس اذا لم تصحب بما يثبت هذا الايداع .

الحكم فى الالتماس :

لا تنظر المحكمة الا الطلبات التى تناولها الالتماس ويمر نظر الخصومة أمام محكمة الالتماس بدورين — طبقا لما جاء بالمادتين « ٢٤٥ » و « ٢٤٦ » من قانون المرافعات وهى : —

الدور الأول : تنظر فيه المحكمة فى جواز قبول الالتماس أى تنظر فيه من ناحية القبول بمعنى ما اذاكان الالتماس قدرفع فى الميعاد عنحكم قابل للالتماس .

---

(٤٤) دكتور / رمزى سيف — « قانون المرافعات المدنية والتجارية » — س ١٩٥٧ — ص ٦٤٩ وما بعدها .

وبناء على سبب من الاسباب التى ذكرها القانون — وهى تلك الاسباب سالفة الذكر . وينتهى هذا الدور أما بالحكم بعدم قبول الالتماس ، وفى هذه الحالة بنتهى الامر عند هذا الحد ، ويحكم على الملتمس بالغرامة التى ينص عليها القانون وبالتضمينات ان كان لها وجه ، واما بالحكم بقبول الالتماس وفى هذه الحالة يلغى الحكم المطعون كله أو الجزء الذى قبل الالتماس فيه ، وبالحكم بقبول الالتماس يبدأ الدور الثانى .

الدور الثانى : لا يبدأ الدور الثانى الا اذا حكم بقبول الالتماس وفى هذه الحالة تحدد المحكمة جلسة للمرافعة فى موضوع الدعوى دون الحاجة لاعلان جديد للحكم فى الموضوع .

ويلاحظ أنه ليس هناك ثمة ما يمنع من الحكم بقبول الالتماس والحكم فى الموضوع بحكم واحد بشرط أن يكون الخصوم قد ترافعوا فى الموضوع وأبدوا طلباتهم فيه أو مكنوا من ذلك .

والحكم الذى يصدر برفض الالتماس والحكم فى موضوع الدعوى بعدم قبول الالتماس لا يجوز الطعن فيهما بالمعارضة — فى حالة ما اذا كانا غيابيين — او بالالتماس كما أنه لا يجوز الطعن فيهما بالاستئناف اذ الفرض أنهما صادران من محكمة تفصل فى الدعوى بصفة انتهائية .

ويلاحظ أنه لا يترتب على رفع الالتماس وقف تنفيذ الحكم ومع ذلك فانه يجوز طبقا لحكم المادة (٢٤٤) للمحكمة التى تنظر الالتماس أن تأمر بوقف التنفيذ متى طلب منها ذلك وكان يخشى من التنفيذ وقوع ضرر جسيم يتعذر تداركه ، وذلك طبقا للشروط التى يتطلبها القضاء المستعجل بالمحاكم العادية او تتطلبها شروط الايقاف أمام مجلس الدولة .

ويجوز للمحكمة عندما تأمر بوقف التنفيذ أن توجب تقديم كفالة أو تأمر بما تراه كفيلا بصيانة حق المطعون عليه .

(ثانيا) تطبيقات من أحكام محكمة النقض المدنى فى قضايا التماس اعادة النظــر

(القاعدة الاولى) :

انه وان كان قضاء الحكم بشىء لم يطلبه الخصوم أو بأكثر مما طلبوه يعتبر وجه من وجوه التماس اعادة النظر الا أنه اذا لم يشتمل الحكم على الاســباب التى بنى عليها هذا القضاء فانه يكون باطلا عملا بالمادة (٣٤٧) مرافعـــات « قديم » ويجوز الطعن فيه بالنقض لوقوع هذا البطلان فيه .

(نقض ١٩٦٥/٢/١٨ ــ مجموعة المكتب الفنى ــ السنة السادسة عشرة ــ ص ٢٠١) .

(القاعدة الثانية) :

تنص المادة (٤١٧) مرافعات « قديم » فى فقرتها الرابعة على أن للخصوم أن يلتمسوا اعادة النظر فى الاحكام الصادرة بصفة نهائية اذا حصــل الملتمس بعد صدور الحكم على أوراق قاطعة فى الدعوى كما تنص المادة (٤١٨) مرافعات « قديم » على أن ميعاد الالتماس يبدأ فى هذه الحالة من يوم ظهور الورقة المحتجزة ويبين من استقراء هذين النصين أن المشرع لم يقصد بلفظ الظهور الذى يبدأ به ميعاد الالتماس أن يحوز الملتمس الورقة حيازة مادية وانما يكفى أن تتكشف له الورقة وتصبح فى متناول يده وتحت نظره بحيث يمكن الاطلاع عليها دون ما حائل أو عائق .

(نقض ١٩٦٢/٦/٧ ــ مجموعة المكتب الفنى ــ السنة الثالثة عشر ــ ص٧٨٢).

(القاعدة الثالثة) :

ان ما اجازته المادة (٤٢٦) مرافعات « قديم » من الطعن بالنقض فى أى حكم انتهائى أيا كانت المحكمة التى أصدرته مشروط بأن يكون هناك حكم آخــر سبق ان صدر فى النزاع ذاته بين الخصوم أنفسهم وحاز قوة الامر المقضى حتى يجوز الطعن بالنقض فى الحكم الانتهائى الذى فصل على خلاف الحكم الاول فاذا لم يتحقق ذلك بأن كان التناقض فى ذات منطوق الحكم المطعون فيه مما يجــوز

ان يكون من أحوال « التماس اعادة النظر » فان الطعن بالنقض فى هذا الحكم

يكون غير جائز .
(نقض ١٩٥٧/٦/٢٧ ــ مجموعة المكتب الفنى ــ السنة الثامنة ــ ص ٦٦٠) .

(القاعدة الرابعة) :

ان الغش الذى بنى عليه الالتماس هو الذى يقع ممن حكم لصالحه فى الدعوى بناء عليه . ولم يتح للمحكمة أن تتحرز عند أخذها به بسبب عدم قيام المحكوم عليه بدحضه وتنويرها فى حقيقة شأنه لجهله به .

(نقض ١٩ اكتوبر سنة ١٩٣٩ ــ مجموعة النقض فى ٢٥ سنة ــ الجزء الاول ــ ص ٢٩٥ قاعدة ((١))) .

(القاعدة الخامسة) :

ما تناولته الخصومة وكان محل أخذ ورد بين طرفيها وعلى اساسه رجحت المحكمة قول خصم على آخر وحكمت له اقتناعا منها ببرهانه لا يجوز أن يكون سببا لالتماس اعادة النظر فى الحكم تحت ستار تسمية اقتناع المحكمة

بالبرهان غشا .
(نقض ١٩٤٧/١٢/١١ ــ المرجع السابق ــ ص ٢٩٥ ــ قاعدة ((٢)) ، نقض ١٩٥٢/٤/١٧ ــ المرجع السابق ــ ص ٢٩٥ ــ قاعدة ((٣))) .

(القاعدة السادسة) :

يشترط لقبول التماس اعادة النظر وفقا لنص المادة (٤٢٤) من قانون المرافعات « المختلط » (المطابقة للمادة ٢/٣٧٢ من قانون المرافعات القديم) ثبوت تزوير الورقة التى كانت أساسا للحكم ، أما باعتراف الخصم واما بالقضاء بتزويرها بعد الحكم على أن يكون ذلك قبل رفع الالتماس ولهذا يكون الالتماس غاية لاصلاح حكم بنى على ورقة مزورة ولا وسيلة لاثبات التزوير فلا يجوز رفع الالتماس والادعاء بالتزوير فى دعوى الالتماس ، فى ورقة بنى عليها الحكم الملتمس فيه .

(نقض ٢ ديسمبر سنة ١٩٥٤ المرجع السابق ــ ص ٢٩٦ ــ قاعدة ((٥))) .

(القاعدة السابعة) :

يشترط فى الورقة التى حصل عليها الملتمس أن تكون محجوزة بفعل الخصم وأن تكون قاطعة واذا فمتى كان الطاعن قد حصل على ورقة بتوقيع المطعون عليه تفيد استلامه مبلغا منه بعد الحكم النهائى فانه لا يتوافر بالحصول على هذه الورقة الحالة الرابعة المنصوص عليها فى المادة (٤١٧) « قديم » مرافعات .
(نقض ١٧ ابريل سنة ١٩٥٢ ــ المرجع السابق ــ ص ٢٩٦ ــ قاعدة « ٦ ») .

(القاعدة الثامنة) :

لا يجوز الطعن بالطرق غير الاعتيادية فى الاحكام الصادرة من محاكم الدرجة الاولى ولو كانت مواعيد الطعن فيها بالطرق العادية قد انقضت .
(نقض ١٩٦٩/٥/٢٧ ــ سنة ٢٠ ــ ص ٨١٧) .

(القاعدة التاسعة) :

الغش لا يعتبر سببا لالغاء الاحكام النهائية عن طريق رفع دعوى مستقلة أو فى صورة رفع لدعوى مبتداة . وانما هو سبب لالتماس اعادة النظر فيها وهذا الطريق لا يقبل فى أحكام محكمة النقض التى لا يجوز الطعن فيها بأى طريق من طرق الطعن وهى نهاية المطاف فى الخصومة .
(نقض ١٩٧٠/٦/١١ ــ سنة ٢١ ــ ص ١٠٣١) .

(القاعدة العاشرة) :

الغش الذى ينبنى عليه التماس اعادة النظر هو ما كان خافيا على الخصم طيلة نظر الدعوى بحيث لم تتح له الفرصة لتقديم دفاعه فيه وتنوير حقيقته للمحكمة فتأثر به الحكم أما ما تناولته الخصومة وكان محل أخذ ورد بين طرفيها فلا يجوز التماس اعادة النظر فيه .
(نقض ١٩٦٦/١١/٣٠ ــ سنة ١٧ ــ ص ١٧٥٨) .

(القاعدة الحادية عشر) :

لم يقصد المشرع بلفظ « الظهور » الذى يبدأ به ميعاد الالتماس أن يحوز الملتمس الورقة حيازة مادية وانما يكفى أن تتكشف له الورقة وتصبح فى متناول يده وتحت نظره بحيث يمكنه من الاطلاع عليها دون ما حائل أو عائق .
(نقض ١٩٦٢/٦/٧ ــ س ١٣ ــ ص ٧٨٢) .

(القاعدة الثانية عشر) :

النعى على الحكم بأنه قضى للمطعون ضده الاول بأكثر مما طلبه فى استئنافه هو سبب للطعن فيه بطريق الالتماس وليس بطريق النقض .
(نقض ١٩٧٣/٥/١٢ ــ س ٢٤ ــ ص ٧٤٠) .

(القاعدة الثالثة عشر) :

الحكم بشىء لم يطلبه الخصوم او بأكثر مما طلبوه هو من وجوه الالتماس وبمقتضاه يعاد عرض النزاع على المحكمة التى فصلت فيه ليستدرك القاضى ما وقع فيه من سهو غير متعمد ــ فان كانت المحكمة قد بينت فى حكمها المطعون فيه وجهة نظرها فيه وأظهرت فيه أنها قضت بما قضت به مدركة حقيقة ما قدم لها من الطلبات وعالة بانها بقضائها هذا المطعون فيه انما تقضى بما لم يطلبه الخصوم أو بأكثر مما طلبوه ومع ذلك أصرت على هذا القضاء مسببة اياه فى هذا الخصوص ــ فانه يمتنع الطعن على الحكم بطريق الالتماس وسبيل الطعن عليه فى هذه الحالة هو النقض .
(نقض ١٩٥٩/١٠/٢٢ ــ مجموعة القواعد القانونية لمحكمة النقض ــ الجزء الثالث ــ ص ١٥٨ قاعدة رقم ٢ ، نقض ١٩٧٦/٦/٢٢ طعن ٧٢٣ ــ س ٤٢ ، نقض ١٩٧٨/١/٢٥ طعن رقم ٧٥٤ س ٤٠ ، نقض ١٩٧٦/٥/٢٧ ــ س ٢٧ ــ ص ١٢١١) .

(القاعدة الرابعة عشر) :

يشترط لقيام الوجه الثانى من أوجه الالتماس أن يكون الحكم حجة على المعترض دون أن يكون ماثلا فى الدعوى بشخصه ، وأن يثبت غش من كان يمثله أو تواطؤه أو اهماله الجسيم ، وأن تقوم علاقة سببية بين الغش أو التواطؤ أو الاهمال الجسيم بين الحكم بحيث يكون هو الذى أدى الى صدوره على الصورة التى صدر بها .
(نقض ١٩٧٧/١/٥ ــ طعن ٦٨ لسنة ٤١) .

القاعدة الخامسة عشر :

اذا كانت حجية الحكم تمتد الى الدائن العادى فأنه يجوز له التظلم

من الحكم الصادر ضد مدينه بطريق الالتماس متى أثبت غش هذا الاخير أو تواطؤه او اهماله الجسيم .

(نقض ١٩٧٧/٤/١٣ طعن رقم ١٦ — س٤٤) .

القاعدة السادسة عشر :

وجوب التزام المحكمة بطلبات الخصوم وسبب الدعوى . بطلب صحة ونفاذ عقد البيع . الحكم بصحة العقد وتثبيت ملكية المدعى . قضاء بما لم يطلبه الخصوم .

(نقض ١٩٨٠/٢/١٩ طعن رقم ٢٩٢) .

القاعدة السابعة عشر :

الحكم بأكثر مما طلبه الخصوم . قضاء محكمة النقض فى الطعن السابق بأن النعى عليه أصبح غير منتج بعد أن صححته محكمة الاستئناف فى الالتماس المرفوع اليها عن ذات الحكم . لا بعد تحصينا للحكم الصادر فى ذلك الالتماس .

(نقض ١٩٧٦/٥/١ — س٢٧ — ص١٠٤١) .

القاعدة الثامنة عشر :

قاعدة عدم جواز الطعن بالتماس اعادة النظر فى الحكم الذى سبق الطعن فيه بهذا الطريق هى قاعدة أساسية واجبة الاتباع على اطلاقها ولو لم يجربها نص خاص فى القانون ، وتقوم على أصل جوهرى من قواعد المرافعات يهدف الى استقرار الاحكام ووضع حد للتقاضى .

(نقض ١٩٧٧/١/٢٢ — س٢٨ — ص٢٨٩) .

القاعدة التاسعة عشر :

طلب تصفية الشركة . تضمينه بطريق اللزوم طلب حلها . القضاء بحل الشركة وتصفيتها . لا يعد قضاء بما لم يطلبه الخصوم .

(نقض ١٩٧٩/٣/٥ — طعن رقم ٢٤ لسنة ٤٤) .

القاعدة العشرون :

العبرة فى طلبــات الخصوم فى الدعوى هى بما طلبــوه على نحو صريح وجازم . وتتقيــد المحكمة بطلباتهم الختامية ، بحيث اذا أغفــل المدعى فى مذكراته الختامية ــ التى حدد فيها طلباته تحديدا جامعــا ــ بعض الطلبــات التى كان قد أوردها فى صحيفة افتتاح الدعوى فان فصل المحكمة فى هذه الطلبات الاخيرة يكون قضــاء بما لم يطلبه الخصـــوم ، وهى اذ تقضى بشىء لم يطلبوه أو بأكثر مما طلبوه ، وهى مدركــة حقيقــة ، ما قدم لها من طلبات وعالمــة بأنها انما تقضى بما لم يطلبه الخصـــوم ، أو بأكثر مما طلبوه ، مســببة اياه فى هذا الخصوص ، فيكون ســـبيل الطعن عليه هو النقض (اذا كان هـــو وسيلة الطعن) ، أما اذا لم تتعمد المحكمة ذلك وقضـــت بما صدر لـــه حكميا من ســـهو وعـــدم ادراك ، دون تسبيب لوجهـــة نظرهـــا ، كان هذا من وجوه التماس اعادة النظر طبقــا للفقــرة الخامسة من المــادة (٢٤١) من قانون المرافعـــــات .

(نقض ١٩٨١/١/٢٦ ــ طعن رقم ١٢٨ لسنة ٤٨ قضائيـــة ، نقض ١٩٧٨/١/١٧ ــ طعن رقم ٧٥٦ لسنة ٤٤ قضائية) .

(ثالثا) أحكام التماس اعــادة النظر أمــام القضــاء الادارى

سبق أن بينا أن القضـــاء الادارى يأخذ بالاحكـــام العامة الواردة بقانون المرافعات المدنية والتجاريـــة بالنسبة لالتماس اعـــادة النظـــر وذلك فيمـــا لا يتعارض مع طبيعة الدعوى الاداريـــة ، ونعرض فيما يلى أهم الحـــــالات التى يقبل فيها التماس اعـــادة النظر امام القضـــاء الادارى وهى :

(أ) حالة الغش الذى يجيز اعادة النظر فى الاحكام :

اتفق الفقــه والقضـــاء الادارى على انه يجب فى الغش الذى يجيـــز التمــاس اعـــادة النظـــر فى الاحكام توافر أربعة شروط وهى :

الشرط الاول :

شروط غش من أحــد الخصوم اثنـــاء نظـــر الدعوى باستعمال طـــرق احتيالية لاخفـــاء الحقيقة وتضليل المحكمة .

الشرط الثانى

أن يكون الغش مجهولا من الخصم اثناء المرافعة فى الدعوى .

الشرط الثالث :

أن يحصل غش خفيـــة بحيث يستحيل على الخصم دفعه ســواء كانت الاستحالة ادبية أم مادية .

الشرط الرابع :

أن يكون الغش قــد أثر على المحكمة فى حكمهـــا . وبمعنى آخر أن يكون الحكم قــد بنى على الوقائـــع المكذوبة التى لفقهـــا الخصـــم لادخـــال الغش على المحكمة دون سواها بحيث أن تكون قــد اعتمدت فى حكمها على الواقعة المكذوبـــــة .

ولذلك فاذا كانت طلبـــات الملتمس وأقوالـــه ودفـــاع الحكومة وأسانيدها مبســـوطة أمـــام المحكمة فى غير استخفاء ، كان الالتماس غير قائـــم على أساس من القانون . (٤٥)

وعلى هذا الاساس حكم بأن « أدلاء الحكومة ببيانات أو بأوراق تخالـــف الثابت بملف الموظف يعتبر غشـــا يبيح قبول الالتماس » . (٤٦)

وعلى العكس من ذلك فمجرد انكار المدعى عليـــه دعـــوى خصمه وتفننه فى أساليب دفاعه لا يكفى لاعتباره غشـــا يجيز الالتماس باعـــادة النظـــر ؛ لان هذا ليس طريق طعن عادى يتدارك بـــه الخصـــم ما فاتـــه من دفـــــاع أو يتوصل به من تصحيح ما يعيبه من حكم الملتمس واعادة النظـــر فيه ، من خطأ فى تقدير الوقائـــع أو فى تطبيق القانون ، لا سيما اذا كانت الوقائـــع المقـــول بانطوائهـــا على الغش مطروحـــة على المحكمة لتحقيقها وتمحيصهـــا ، وكان اســـتخلاص النتائج فيها خاضعـــا لتقديرهـــا ، وكان الخصـــم فى مركـــــز

---

(٤٥) محكمة القضاء الادارى ١ مارس ١٩٥٣ — س٧ — ص٥٧٥ ، وكذلك فى ١٩٤٨/٦/١٦ ، وكذلك س٢ — ص٨٢٤ وأحكام أخرى مستقرة .

(٤٦) محكمة القضاء الادارى ٢٧ يونية ١٩٥١ — س٥ — ص١١٣١ .

يسمح له بمناقشة خصمه فى هذه الوثائق ومراقبة عمله ، والدفاع عن النقطة التى يتظلم منها بالتماسه ، كما يجب أن يكون الغش مؤثرا فى راى المحكمة بحيث لو علمت بحقيقته لاتخذ فى حكمها وجها آخر . فلا تأثير للغش اذا كانت الوثائع التى تتناولها لم تعتمد المحكمة عليها فى حكمها او لم يكن من شأنها ان تؤثر فى رأيها . (٤٧)

وخلاصة القول أن احكام محكمة القضاء الادارى تعتد بالغش كسبب من اسباب الالتماس اذا كان خافيا على الملتمس اثناء سير الدعوى غير معروف له ، فاذا كان مطلعا على أعمال خصمه ولم يناقشها أو كان فى وسعه تبين غشه وسكت عنه ولم يكشف حقيقته للمحكمة ، أو كان فى مركز يسمح له بمراقبة تصرفات خصمه ولم يبين أوجه دفاعه فى المسائل التى يتظلم منها ، فانه لا وجه للالتماس ، لان طريق الالتماس هو طريق غير عادى من طرق الطعن فى الاحكام وليس وجها يتمسك به الخصم المهمل حينما يكون فى مكنته كشفه والدفاع عن نفسه .

وجدير بالذكر أن المحكمة الادارية العليا قد أكدت أحكام محكمة القضاء الادارى ورتبت عليها نتائجها ولها أحكام كثيرة متواترة فى هذا الخصوص . (٤٨)

(ب) حالة تناقض الحكم فى نصوصه بدرجة تجعل تنفيذه مستحيلا :

يشترط لجواز الالتماس فى هذه الحالة أن يكون الحكم متناقضا فى نصوصه بدرجة تجعل تنفيذه مستحيلا . أما التناقض فى الاسباب أو عدم معقولية الاسباب أو التناقض بين حكمين فان ذلك لا يجيز الالتماس وان كان يجيز الطعن بالنقض (٤٩) .

---

(٤٧) محكمة القضاء الادارى فى أول ابريل سنة ١٩٥٣ ـ س٧ ص٨٥٠ وأحكام أخرى متواترة .

(٤٨) دكتور / سليمان محمد الطماوى : « القضاء الادارى ـ الكتاب الثانى ـ قضاء التعويض وطرق الطعن فى الاحكام » ـ س١٩٧٧ ـ ص٦٧٧ وما بعدها .

(٤٩) محكمة القضاء الادارى فى ١٩٤٨/٦/١٦ ـ س٢ ـ ص٨٢٤ .

(ج) حالة القضاء بما لم يطلبه الخصوم :

يقصد بهذه الطلبات الحكم للخصوم بشىء معين ولم تكن الادلة التى يقدمونها لاثبات طلباتهم مستندة الى نص قانونى . ولكن اذا قضت المحكمة بالطلبات استنادا الى نص قانونى فلا يعتبر انها حكمت بما لا يطلبه الخصوم ، ويلاحظ كذلك أن الخلاف فى تفسير القانون والخطأ فيه لو صح فيه الجدل ، لا يكون وجها للالتماس باعتباره قضاء بما لا يطلبه الخصوم . (٥٠)

ويجدر بنا أن ننبه الى الملاحظات التالية :

الملاحظة الاولى :

اختلفت الآراء فى المحكمة التى يرفع اليها التماس اعادة النظر وهل هى المحكمة التى أصدرت الحكم أو المحكمة التى اصبحت مختصة بنظر النزاع ، والرأى الذى يرجحه القضاء هو أن يرفع الالتماس الى المحكمة التى أصدرت الحكم وذلك استهداء بالمادة «٢٤٣» مرافعات والتى تقول :

((يرفع الالتماس أمام المحكمة التى أصدرت الحكم بصحيفة تودع قلم كتابها وفقا للاوضاع المقررة لرفع الدعوى)) .

الملاحظة الثانية :

ان رفع الالتماس لا يترتب عليه وقف تنفيذ الحكم الا اذا أمرت المحكمة بغير ذلك وذلك استهداء بالمادة «٢٤٤» مرافعات والتى تقول :

((لا يترتب على رفع الالتماس وقف تنفيذ الحكم . ومع ذلك يجوز للمحكمة التى تنظر الالتماس ان تأمر بوقف التنفيذ متى طلب ذلك وكان يخشى فى التنفيذ ضرر جسيم يتعذر تداركه . ويجوز للمحكمة عندما تأمر **بوقف التنفيذ ان توجب تقديم كفالة أو تأمر بما تراه كفيلا بصيانة حق المطعون عليه)) .**

الملاحظة الثالثة :

ان الحكم بعدم قبول الطعن أو برفضه ، قد يعرض الطاعن للحكم

---

(٥٠) محكمة القضاء الادارى ٢١ ديسمبر سنة ١٩٥٢ ــ س٧ ــ ص٢٤٤ .

عليه بغرامه لا تجاوز ٣٠ جنيها فضلا عن التعويضات حسبما تقدره المحكمة . ومرد ذلك الى الطابع الاستثنائى للطعن بالالتماس ، وذلك استهداء بحكم المادة «٢٤٦» مرافعات والتى تقول : **« اذا حكم برفض الالتماس فى الحالات المنصوص عليها فى الفقرات الست الاولى فى المادة «٢٤١» يحكم على الملتمس بغرامة لا تقل عن ثلاثة جنيهات ولا تجاوز عشرة جنيهات واذا حكم برفض الالتماس فى الحالتين المنصوص عليهما فى الفقرتين الاخيرتين تقضى المحكمة بمصادرة الكفالة كلها أو بعضها وفى جميع الاحوال يجوز الحكم بالتعويضات ان كان لها وجه » .**

الملاحظة الرابعة :

بالنسبة للقضاء بما لا يطلبه الخصوم رأت المحكمة الادارية العليا أن هذا الوجه من أوجه مخالفة القانون التى تؤدى الى الطعن فى الحكم أمام المحكمة الادارية العليا وليس الى الالتماس أمام محكمة الموضوع . (٥١)

(رابعا) تطبيقات قضائية من أحكام القضاء الادارى :

القاعدة الاولى :

الفصل فى قبول الالتماس يشمل الفصل فى المواعيد وصلاحية أسباب الالتماس :

وفى ذلك تقول محكمة القضاء الادارى : **« أن ما قضى به قانون المرافعات بأن المحكمة تفصل أولا بقبول الالتماس ، يشمل الفصل فى المواعيد وبناء الالتماس على سبب من الاسباب التى أوردها القانون على سبيل الحصر فى المادة «٢٤١» من قانون المرافعات . (٥٢)**

---

(٥١) المحكمة الادارية العليا فى ١٦ مارس ١٩٥٧ — س٢ — رقم ٧٥ ، وكذلك محكمة القضاء الادارى فى ٢٨ ابريل سنة ١٩٤٨ — س٢ — رقم١١٥ ص٦٤٧ ، وفى ٢١ ديسمبر سنة ١٩٥٢ — س٧ — رقم ١٥٤ — ص٢٢٤ .

ومشار الى هذه الاحكام بمرجع الدكتور / مصطفى كمال وصفى — مرجع سابق — ص٥٣٠ .

(٥٢) محكمة القضاء الادارى فى ٦ ديسمبر سنة ٥٥ — س١٠ق — رقم ٨٤ .

ويلاحظ انه اذا رفـع الملتمس دعـواه على انهـا التماس ثم قرر تنازله عن التماسه اثنـاء نظر الدعوىهى التماس وليسـت دعوى عاديـة .

القاعدة الثانية :

ان التناقض الذى يجيز التماس اعـادة النظـر يقـع فى منطوقـه دون اسبابه وفى ذلك تقول محكمة القضاء الادارى :

« ان التناقض الذي يجيزه التماس اعـادة النظـر فى الحكم هـو الذى يقـع فى منطوقه دون أسبابه كما تنص على ذلك صراحـة الفقـرة السادسة من المادة «(٤١٧)» من قانون المرافعات القديم (٥٣) .

القاعدة الثالثة :

استكمالا للقاعدة السابقة يقـع التناقض فى منطوق الحكم غير انه من المقرر ان من اسـباب الحكم ما يفصل فى النزاع وما يتصـل اتصالا مباشرا بمنطوقه بحيث يعتبر جزءا متمما لمنطوقه وفى ذلك تقول محكمة القضاء الادارى :

« ... وان كانت الفقرة السادسـة من المـادة (٤١٧) مرافعات « قديم » تقتضى لجواز الطعن بطريق التماس اعـادة النظـر ــ أن يقـع التناقض فى منطوق الحكم بأن يكون متناقضـا بعضـه بعضا غير انه من المقـرر ان من اسباب الحكم ما يفصل فى النزاع ، وما يتصل به اتصالا مباشرا بمنطوقه بحيث يعتبر جزءا متمما للمنطوق . ومثل هذه الاسباب تأخـذ حكم المنطوق ، ويرد عليهـا ما يرد عليه من دفـوع وطعون كالدفـع بقوة الشىء المقضى فيه والطعن بالالتماس فيما اذا قضى فى الاسـباب بما لا يطلبه الخصـوم او لما يقع من تناقض بين منطوق الحكم والإسباب المتصلة مباشرة بالمنطوق لاعتبارهـا ــ كما تقدم ــ جزءا منه » . (٥٤)

---

(٥٣) محكمة القضاء الادارى فى ٣٠ مايو سنة ١٩٥١ ــ س٥ق ــ ص٩٨٥ .

(٥٤) محكمة القضاء الادارى فى ٢ مايو سنة ١٩٥٦ ــ السنة العاشرة ص٣٢٢ ويلاحظ أن المحكمة الادارية العليـا قضت فى حكمها الصادر فى ٢٣ نوفمبر سنة ١٩٥٧ (السنة الثالثة ــ ص٧٠) بأن التناقض بين منطوق الحكم واسبابه يؤدى الى نقضـه والغائـه وجـاء فى حكمها المشـار اليـه : « متى ثبت أن منطوق الحكم لا يتفق فى نتيجته مع الاسباب ... فان أسـباب الحكم المذكورة تكون قـد تناقضت مع منطوقه ومن ثم يكـون قد بنى على مخالفـة القانون ويتعين القضاء بالغائـه ... » .

(م ــ ٢٩ المحاكمات التأديبية)

القاعدة الرابعة :

ان طريق التماس اعـــادة النظـــر هو طريق استثنائى ولذلك فأنه لا يجوز التوســـــع فى تفسير الاسباب التى تجيزه . وفى ذلك تقول محكمة القضـــاء الادارى :

« ان تاسيس التماس اعـــادة النظر على أن ثمة تناقضـــا بين حكمين فى موضوع واحـــد احدهما صادر من الدائرة (أ) بقبـــول الدعوى والآخـــر من الدائرة (ب) برفضهـــا وذلك قياســـا على حالة ما اذا كان منطـــــوق الحكم مناقضـــا بعضه لبعض مردود بأن هذا الســــــبب لم يـــرد فى المـــادة (٤١٧) من قانون المرافعات « القديم » فضلا عن أن الالتماس طريـــق استثنائى لاعـــادة النظـــر فى الحكم ، ولاسباب وردت على ســـبيل الحصر فلا يجـــوز قياس حالة صدر فيها حكمان متناقضان عليها اذ الســـبيل الذى أوجـــــده القانون لهذه الحالة هو اللجوء الى المحكمة الاداريـــة العليـــا بطريق الطعن فى الحكم » . (٥٥)

القاعدة الخامسة :

القضـــاء مستقر على عدم قبول التماس اعـــادة النظـــر فى أحكـــــام المحكمة الاداريـــة العليـــا مـــع جـــواز الطعن بالتماس اعـــادة النظـــر فى قـــرار دائـــرة فحص الطعون الصادر بالرفض .

* وتقول المحكمة الادارية العليا :

« ... يبين مما تقـــدم أن دائـــرة فحص الطعون هى محكمة ذات ولايـــة قضائية تختلف عن ولايـــة المحكمة الادارية العليـــا ، وتشـــكل على نحـــو يغاير تشكيلها وتصدر احكامها على اســـــتقلال طبقـــا لقواعد نص عليهـــا القانون ، وهى بهذه المثابة محكمة ذات كيان قائـــم بذاته ، ومن ثم تكون دائرة فحص الطعون هذه وقد أصدرت حكمها فى الطعنين رقم ١٣٥٩ لسنة ١٠ قضائية و١٥٩٥ لسنة ١٠ قضائيـــة الملتمس فيهما ، هى المختصة بنظـــر

---

(٥٥) يراجع دكتور / الطماوى : القضاء الادارى ـــ التعويض وطـــرق الطعن فى الاحكام ـــ مرجع سابق ـــ ص٦٨٠ ـــ ٦٨١) .

الالتماس المرفوع عنها ، وهو ما يقتضى الحكم بعدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى واحالتها الى دائرة فحص الطعون المختصة » . (٥٦)

ونرى أن هذا الحكم يعتبر من أهم الاحكام التى تجيز الطعن بالتماس اعادة النظر فى الاحكام الصادرة من دائرة فحص الطعون .

ولذلك لا نرى التسليم ببعض الآراء التى ترفض الطعن فى احكام دائرة فحص الطعون بطريق التماس اعادة النظر ، وذلك على سند من أن المستفاد من حكم المحكمة الادارية العليا — الموضح بالقاعدة السابقة — هو اجازة الطعن بهذا الطريق غير العادى من طرق الطعن ، ونضيف الى رأينا أن احكام دائرة فحص الطعون تصدر باجماع الآراء دون حكم بالمعنى الصحيح ، اكتفاء بأسباب موجزة ، ولذلك فمن العدل اجازة الطعن فى أحكامها بالتماس اعادة النظر .

---

(٥٦) المحكمة الادارية العليا فى ١٧ فبراير سنة ١٩٦٨ — س١٣ ص٥٠٠٩ .

الباب السادس

الطعن فى الأحكام التأديبية أمام المحكمة الإدارية العليا

الباب السادس

الطعن فى الاحكام التأديبية أمام المحكمة الادارية العليـــا

ويشتمل على :

الفصل الاول

اجراءات الطعن ووظيفة المحكمة الادارية العليا

الفصل الثانى

نظر الدعوى أمام دائرة فحص الطعون
وسلطة المحكمة الادارية العليا على موضوع الطعن

الفصل الثالث

أسباب الطعن أمـــام المحكمة الادارية العليا
ومدى جواز الطعن فى أحكامها

الفصل الأول

اجراءات الطعن ووظيفة المحكمة الادارية العليا

الفصل الأول

وظيفة المحكمة الادارية العليا واجراءات الطعن فى الاحكام التأديبية

الطعن أمام المحكمة الادارية العليا

لمحة عن انشاء المحكمة الادارية العليا :

انشئت المحكمة الادارية العليا أول ما انشئت بمقتضى القانون رقم ١٦٥ لسنة ١٩٥٥ الذى جاء فى مذكرته الايضاحية أن انشاءها جاء للاستجابة للحاجة الى تأصيل أحكام القانون الادارى تأصيلا يربط بين شتاته ربطا محكما متكيفا مع البيئة المصرية بعيدا عن التناقض والتعارض متجها نحو الثبات والاستقرار . وبوجه خاص لان القانون الادارى يفترق عن القوانين الاخرى كالقانون المدنى والتجارى فى أنه غير مقنن ، وأنه مازال فى مقتبل نشأته ومازالت طرقه وعرة غير معبدة . لذلك يتميز القضاء الادارى بأنه ليس مجرد قضاء تطبيقى كالقضاء المدنى ، بل هو فى الاغلب قضاء انشائى يبتدع الحلول المناسبة للروابط القانونية التى تنشأ بين الادارة فى تسييرها للمرافق العامة ، وبين الافراد وهى روابط تختلف فى طبيعتها عن روابط القانون الخاص ، ومن ثم ابتدع القضاء الادارى نظرياته واستقل بها فى هذا الشأن وان ذلك كله يقتضى من القائمين بأمر القضاء الادارى مجهودا شاقا مضنيا فى البحث والتمحيص والتأصيل ، ونظرا ثاقبا بصيرا باحتياجات المرافق العامة للمواءمة بين حسن سيرها وبين المصالح الفردية خاصة .

وبناء على ذلك فان الاصل فى دور المحكمة الادارية العليا أنها تقوم على تأصيل القانون الادارى وارساء قواعده على أسس سليمة ، ولذلك كان الطعن بمقتضى ذلك القانون مقصورا على هيئة مفوضى الدولة ، الا أنه رؤى أن حرمان صاحب الشأن من الطعن فيه كثير من الغبن عليه ، وهو

أدرى بصالحه وأشعر بها ، لذلك صدر القانـــون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ مجيزا الطعن لذوى الشـــأن أمام تلك المحكمة ، كمـــا صدر قضـــاء المحكمة الاداريـــة العليـــا مجيزا للغير ان يعترض على الاحكام التى لم يكن طرفا فيها .

وبذلك اصبحت الطعون أمام المحكمة الادارية العليـــا تقـــام من هيئة مفوضى الدولة أو تقـــدم من ذوى الشـــأن أو من الغير عن طريق اعتراضـــه على الحـــكم .

المبحث الاول

اجـــراءات الطعـــن

ميعاد الطعن امـــام المحكمة الادارية العليا ، وتقديم الطعن وتحضيره

(١) ميعاد الطعـــن :

ميعاد الطعن كما جـاء بقانون مجلس الدولة هو ســتون يوما من تاريخ صدور الحكم المطعون فيه وتحسب مواعيد المســافة عند الطعن فى الاحكــام امام المحكمة الادارية العليا طبقا لمــا هو مطبق بالنسبة للمواعيـد امام سائر محاكم المجلس .

وقد قيل أن هذا الميعـــاد ميعاد سقوط لا يقبـل الوقف ولا الانقطاع . وأن تقديم طلب المعافاة لا يقطعه . ولكن المحكمة الاداريــة العليــا فصــلت فى ذلك (١) فقررت ان ميعـــاد الطعن امـــام المحكمة الاداريـــة العليـــا يقطعـــه طلب المعافاة ، وان له ذات الطبيعـــة لميعـــاد رفع الدعـــوى امام محكمة القضاء الادارى أو المحكمة الاداريـــة . ولذلك نعتقـــد ان القضـــاء يميل الى القول بأن الطعن امام المحكمة الادارية العليـــا يقبل كل ما يقبله ميعـــــاد رفـــع الدعوى ابتداء .

---

(١) حكمها فى ١٨ من نوفمبر ١٩٦١ ١٩٦١ الطعن رقم ١٢٩٠ و ٥٥٢ السنة ٥ قضائية (لم ينشر) اذ جـــاء فى حيثياته انه ومن حيث ان الحكومة دفعت بعدم قبول الطعن شـــكلا لرفعه بعد الميعـــاد ، وأن المادة (١٥) من قانون مجلس الدولة توجب رفـــع الطعن الى المحكمة الاداريـــة العليا خـــلال ســـتين يوما من تاريخ الحكم المطعون فيه وأن الثابت من الاوراق أن الطعن قـــد تم بعد فـــوات الميعاد ، وأنه لا وجه للقول بأن طلب المعافاة الذى تقـــدم بـــه المدعى قطع ميعاد الطعن لان نص المـــادة (١٥) سالفة الذكـــر صريح فى وجوب رفع الطعن فى الميعاد المذكور من تاريخ صدور الحكم وهذا الميعاد هو ميعاد سقوط فلا ينقطع بأى اجراء شأنه فى ذلك شأن ميعاد الطعن بطريق النقض المدنى وانه لا محل للاحتجاج بما ســـبق أن قضت بـــه المحكمة الادارية العليا بأنه يترتب على طلب المساعدة القضائية قطـــع التقادم ، وقطع ميعـــاد رفـــع دعوى الالغـــاء ويظل التقادم أو الميعاد موقوفا لحين صدور القرار فى الطلب سواء بالقبول =

وقد قضت المحكمة الادارية العليا بأنه اذا صدر حكم بعدم الاختصاص من المحكمة التى لجأ اليها ثم حكم آخر من المحكمة التى لجأ اليها بعد أن حكمت الاولى بعدم اختصاصها فتصدر الثانية بدورها حكما بعدم الاختصاص . فان الطعن فى هذا الحكم الاخير يفتح باب الطعن فى الحكم الاول أيضا لتنظر المحكمة الادارية العليا الموضوع بجميع عناصره ولو كانت مواعيد الطعن فى الحكم الاسبق قد فاتت . (٢)

ويحسب ميعاد الطعن امام المحكمة الادارية العليا من تاريخ صدور الحكم المطعون فيه ، وفى ذلك لا يحسب يوم صدور الحكم ، ويحسب اليوم الاخير من الميعاد تطبيقا للقواعد المقررة فى قانون المرافعات . (٣)

= أو بالرفض . لان قضاء المحكمة فى هذا الخصوص كان منصبا على ميعاد رفع الدعوى ابتداء . ومن حيث أن المحكمة سبق أن قضت بأن مقتضيات النظام الادارى قد مالت بالقضاء الادارى الى تقرير قاعدة أكثر تيسيرا فى علاقة الحكومة بموظفيها ، بمراعاة طبيعة هذه العلاقة فقرر أنه يقوم مقام المطالبة القضائية فى قطع التقادم الطلب أو التظلم الذى يوجهه الموظف الى السلطة المختصة متمسكا فيه بحقه طالبا أداءه ، وليس من شك فى أن هذا يصدق من باب أولى على طلب المساعدة القضائية للدعوى التى يزمع صاحب الشأن رفعها على الادارة .. فلا أقل والحالة هذه من أن يترتب على طلب المساعدة القضائية ذات الاثر المترتب على مجرد الطلب أو التظلم . ومن حيث أن ما لطلب المساعدة القضائية من أثر قاطع لميعاد رفع دعوى الالغاء أو بالاحرى حافظا له يصدق كذلك بالنسبة الى ميعاد الطعن أمام المحكمة الادارية العليا لاتحاد طبيعة كل من الميعادين من حيث وجوب مباشرة اجراء رفع الدعوى أو الطعن قبل انقضائها ، والاثر القانونى المترتب على مراعاة المدة المحددة فيها أو تفويتها من حيث قبول الدعوى ، أو الطعن أو سقوط الحق فيها ، وبالتالى امكان طلب الغاء القرار الادارى أو الحكم المطعون أو امتناع ذلك على صاحب الشأن المتخلف . لذلك فان هذا الطعن يكون مقبولا شكلا لرفعه فى الميعاد القانونى .

(٢) الدكتور / مصطفى كمال وصفى « أصول اجراءات القضاء الادارى » بند ٣١١ ص ٥١٠ — ٥١١ .

(٣) حكم المحكمة الادارية العليا فى ١٩ من نوفمبر ١٩٥٥ — السنة الاولى رقم ١٩ — مشار اليه بنفس المرجع ص ٥١١ .

الا أن المحكمة الادارية العليا قررت عدم سريان ميعاد الطعن أمام المحكمة الادارية العليا فى حق ذى المصلحة الذى لم يعلن باجراءات المحاكمة الا من تاريخ علمه اليقينى وكان هذا القضاء بالنسبة لما تصدره المحاكم التأديبية من أحكام ضد الموظف المقدم اليها (٤)، وطبقت هذه القواعد أيضا على الاحكام التى تصدر وتمس الغير الذى اعترفت له بحق اعتراض الخارج على الخصومة فى هذه الحالة . (٥)

وفى غير هذه الاحوال لا يسرى هذا الاستثناء على سائر الاحكام التى يطعن فيها أمام المحكمة الادارية العليا ولو لم يكن الطاعن حاضرا فى جلسة النطق بالحكم المطعون فيه . لان احكام مجلس الدولة كلها حضورية ، ولا فارق بين حكم يصدر فى مواجهة المحكوم ضده وحكم يصدر فى غير حضوره .

وتجدر الاحاطة بما يلى :

(أ) لا يسرى ميعاد أى طعن فى حق ذى المصلحة الذى لم يعلن باجراءات محاكمته اعلانا صحيحا بل من تاريخ علمه بالحكم الصادر ضده .

وفى ذلك تقول المحكمة الادارية العليا :

« أنه ولئن كان ميعاد الطعن أمام المحكمة الادارية العليا هو ستين يوما من تاريخ صدور الحكم الا أن هذا الميعاد لا يسرى فى حق ذى المصلحة الذى لم يعلن باجراء محاكمته اعلانا صحيحا ، وبالتالى لم يعلم بصدور الحكم ضده الا من تاريخ علمه اليقينى بهذا الحكم » .

ويضاف ميعاد المسافة الذى يمتد به ميعاد الطعن طبقا لاحكام قانون المرافعات .

(ب) يترتب على ثبوت القوى القاهرة وقف ميعاد الطعن . ولميعاد

---

(٤) المحكمة الادارية العليا فى ٢٣ من ديسمبر سنة ١٩٦١ ــ الطعن رقم ٧٨٧ لسنة ٧ قضائية .

(٥) المحكمة الادارية العليا فى ٦ من يناير سنة ١٩٦٢ ــ الطعن رقم ٨٢٦ لسنة ٨ قضائية .

الطعن امـــام المحكمة الادارية ذات الطبيعة التى لميعاد رفـــع الدعوى امـــام محكمة القضاء الادارى ، أو المحاكم الادارية فيقبل ميعاد الطعن كل ما يقبلـــه ميعاد رفع الدعوى من وقف أو انقطاع حسبما ســـبق بيانه .

ويلاحظ أن القوة القاهرة من شأنها أن توقف ميعاد الطعن حتى تزول اسبابها ولا يقبل القول بأن مواعيد الطعن لا تقبـــل مدا أو وقفـــا الا فى الاحوال المنصوص عليها فى القانون ، لان ذلك مرده الى أصـــل عام وهو عدم سريان المواعيد فى حق من يســـتحيل عليه اتخاذ الاجـــراءات للمحافظة على حقـــه . وقـــد رددت هذا الاصل المادة (٣٨٢) من القانون المدنى ، والتى تنص فى الفقرة الاولى منها على : « أن التقادم لا يسرى كلما وجـــد مانـــع يتعذر معه على الدائن أن يطالب بحقه ولو كان المانع أدبيا » .

وبصفة عامة فان ميعاد الطعن امـــام المحكمة الادارية العليـــا يقبـــل ما يقبله ميعاد رفـــع الدعوى من وقف أو انقطاع . (٦)

(جـ) ان رفـــع الطعن امـــام محكمة غير مختصـــة يترتب عليه انقطـــاع ميعاد الطعن ويظل هذا الاثر قائما حتى يصدر الحكم بعدم الاختصاص .

وفى هذا تقول المحكمة الادارية العليا :

« ان الطعن فى قرار مجلس التأديب العالى أمـــام محكمة غير مختصـــة خلال الميعـــاد القانونى من شـــأنه أن يقطع ميعاد رفـــع الطعن فى هـــذا القرار أمام المحكمة الادارية العليـــا ، ويظل هذا الاثـــر قائما حتى يصدر الحكم بعدم الاختصاص ويصبح نهائيـــا ، وعند ذلك يحق لصاحب الشـــأن مع مراعاة المواعيـــد ـــ أن يرفع طعنا جديدا أمام هذه المحكمة مباشرة وفقـــا للاجـــراءات المقررة للطعن أمامها » . (٧)

---

(٦) حكم المحكمة الادارية العليا ـــ ٨٦٨ ـــ ٦ فى ١٩٦٦/١٢/٢٤ ـــ مشار اليه بالمجموعة ـــ مرجع سابق ص١٢٨٦ ـــ ١٢٨٧ .

(٧) حكم المحكمة الادارية العليا ـــ المنشور بالمجموعة ـــ مرجع سابق ص ١٢٨٧ .

(د) تشترط المادة (١٦) من القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ وتقابلها المادة رقم (٤٤) من قانون المجلس رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ أن « يقدم الطعن من ذوى الشأن بتقرير يودع قلم كتاب المحكمة الادارية بمحام من المقبولين امامها » .
والمستفاد من هذا النص انه يشترط لقبول الطعن ان يقدم من ذى الصفة الذى ينوب قانونا عن الطاعن ، والعبرة فى تحديد الصفة هو بتاريخ التقرير بالطعن بايداعه قلم كتاب المحكمة .

ويلاحظ أن ادارة هيئة قضايا الدولة لا تختص بالنيابة قانونا عن الشركات المساهمة ولو كانت من شركات القطاع العام .

وأساس ذلك أن ادارة هيئة قضايا الدولة انما تنوب نيابة قانونية عن الحكومة ومصالحها العامة والمجالس المحلية فيما يرفع منها او عليها من قضايا وطعون لدى المحاكم على اختلاف انواعها ، ومن ثم لا تمتد هذه النيابة الى الشركات المساهمة ولو كانت من شركات القطاع العام .

ويشترط لتصحيح هذا العيب — أن وقع — أن يزول قبل انقضاء ميعاد التقرير بالطعن .

(٢) تقديم ملف الطعن وتحضيره :

نتكلم عن تقديم الطعن من هيئة مفوضى الدولة ثم من ذوى الشأن على النحو التالى :

(أ) تقديم الطعن من هيئة مفوضى الدولة :

تقوم الهيئة بمراجعة الاحكام الصادرة من محكمة القضاء الادارى والمحاكم الادارية والمحاكم التاديبية خلال الستين يوما المقررة للطعن فاذا وجد المفوض بأحد الاحكام ما يوجب الطعن فانه يتداول فيه مع زملائه ويعرضه على رئيس الهيئة لتقرير الطعن فى الحكم ان كان لذلك موجب ، وعادة لا تقوم الهيئة بالطعن الا فى الاحكام الصادرة من المحاكم التأديبية بالفصل ، والتى يوجب القانون رقم ١٧ لسنة ١٩٥٨ الخاص بالمحاكم التأديبية الطعن فيها ، وكذلك الاحكام الصادرة بعدم اختصاص المحكمة بعد أن تكون القضية قد أحيلت اليها من محكمة اخرى لمظنة اختصاصها ، وفيما عدا

ذلك فان الهيئة تفضل أن تترك الطعن لذوى الشأن ما داموا يملكون ذلك طبقا للقانون ، وحتى لا تتعطل النصوص التى تسمح لذوى الشأن بالطعن بقيام الهيئة بالطعن بدلا عنهم .

ويقدم الطعن باسم رئيس هيئة مفوضى الدولة . ويوقع على تقريره « ولا يستحق رسوم على الطعون التى ترفعها هيئة مفوضى الدولة » .

ومن حق هيئة مفوضى الدولة أن تقدم طلبات وأسباب جديدة لم ترد فى أسباب الطعن سواء كان الطعن مقدما منها أو من ذوى الشأن (٨) كما أن المحكمة الادارية العليا لا تتقيد بالطلبات والاسباب المقدمة من هيئة مفوضى الدولة لانها تنزل حكم القانون وترد الامر الى المشروعية نزولا على سيادة القانون فى روابط هى من روابط القانون العام التى تختلف فى طبيعتها عن روابط القانون الخاص .

(ب) تقديم الطعون من ذوى الشأن :

يقدم الطعن من ذوى الشأن بتقرير يودع قلم كتاب المحكمة الادارية العليا موقع عليه محامى من المقبولين امامها . ويجب أن يشتمل التقرير علاوة على البيانات العامة المتعلقة بأسماء الخصوم وصفاتهم وموطن كل منهم على بيان الحكم المطعون فيه وتاريخه وبيان الاسباب التى بنى عليه الطعن وطلبات الطاعن فاذا لم يحصل الطعن على هذا الوجه جاز الحكم ببطلانه .

ولم يرسم القانون طريقا معينا لايداع التقرير بالطعن أمام المحكمة الادارية العليا فيكفى لكى يتم الطعن صحيحا أن يودع التقرير بالطعن فى الميعاد القانونى وبعد أستيفاء البيانات المنصوص عليها بقانون المجلس رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ (٩) والعبرة فى صحتها هو بايراد بياناتها بما لا يوقع من أعلنت

---

(٨) المحكمة الادارية العليا فى ١٢ و ١٩ من نوفمبر ١٩٥٥ ــ السنة الاولى ــ أرقام ١١ و ١٧ و ١٨ ص٨٥ و ١٣٣ و١٤٠ ، و٣ من ديسمبر ١٩٥٥ السنة الاولى رقم ٢٧ ــ ص٢٢٤ ، ١٧ من مارس ١٩٥٦ ــ السنة الاولى رقم ٦٧ ــ ص٥٥٥ ، و٢٧ من أكتوبر ١٩٥٦ السنة الثانية رقم ١ ــ ص٣ .

(٩) المحكمة الادارية العليا فى ١٦ من ابريل سنة ١٩٦٠ ــ السنة الخامسة ــ رقم ٨٥ ــ ص٨٦٥ .

اليه فى حيرة جدية ولذلك فلم يعتبر الخطأ فى تاريـخ الحكم المستأنف أو فى رقم الدعوى مدعاة للتجهيل ما دامت البيانات الاخرى التى تضمنتها الصحيفة تكفى فى تحديد موضوعه (١٠) . وليس فى نصوص القانون ما يوجب ان تكون صورة صحيفة الطعن التى تعلن لذوى الشأن موقعه من الطاعن . (١١)

وليس ذوى الشأن هو المحكوم عليه فى الدعوى الذى صدر فيها الحكم المطعون فيه فحسب ، بل قد يكون خصما منضما للدعوى ، فيجوز له ان يطعن فى الحكم الصادر فيها ما دامت له مصلحة فى ذلك .

ويجب على ذوى الشأن عند التقرير بالطعن ان يودعوا خزانة المجلس كفالة قيمتها عشرة جنيهات اذا كان الحكم المطعون فيه صادرا من محكمة القضاء الادارى أو المحكمة التأديبية العليا أو خمسة جنيهات اذا كان الحكم صادرا من المحاكم الادارية أو المحاكم التأديبية وتقضى دائرة فحص الطعون بمصادرتها فى حالة الحكم برفض الطعن .

ويجوز لذى الشأن أن يطلب من هيئة المساعدة القضائية المكونة من احد مفوضى المحكمة الادارية العليا وكاتب ، اعفاءه من الرسوم والكفالة وتعيين محام ليقدم طعنه أمام المحكمة المذكورة .

ولا يجوز للمحكمة الادارية ، ولا لمحكمة القضاء الادارى أن تحيل دعوى منظورة أمامها الى المحكمة الادارية العليا لان الاحالة يجب أن تكون بين محكمتين من درجة واحدة تابعتين لجهة قضائية واحدة . واذا ظنت المحكمة الادنى أن الطعن المرفوع اليها من اختصاص المحكمة الادارية العليا ، واحالته اليها ، فان هذه الاخيرة لا تتقيد بهذه الاحالة الصادرة من محكمة ادنى منها ، ومن ثم فانها تملك البحث فى صحته ، وتحكم فى هذه الحالة بعدم جواز الاحالة ، وللمدعى أن شاء — مراعاة المواعيد — أن يرفع طعنا جديدا أمام المحكمة المختصة وفقا للاجراءات المقررة للطعن أمامها .

---

(١٠) المحكمة الادارية العليا فى ١٣ من فبراير ١٩٦٠ — السنة الخامسة رقم ٤١ — ص٣٥٦ .

(١١) المحكمة الادارية العليا فى ١٩ من نوفمبر ١٩٥٥ — السنة الاولى رقم ١٩ — ص١٤٧ .

(٢) الرد على الطعن وتحضيره ونظره :

اذا قدم الطعن من هيئة مفوضى الدولة أو من صاحب الشأن سرت فى شأنه الاجراءات المقررة لمختلف الدعاوى التى ترفع لمجلس الدولة . فيعلن الطعن للطرف الآخر ويكون للمطعون ضده أن يودع قلم كتاب المحكمة رده على الطعن مشفوعا بالمستندات والاوراق المكملة ، كما يجوز للطاعن ان يرد على ذلك ويجوز احالة الطعن الى هيئة مفوضى الدولة لتحضيره .

وهذه الاحالة ليست ملزمة لان الدعوى تستوفى استيفاء كاملا أمام المحكمة التى أصدرت الحكم المطعون فيه ، وقد لا يرى رئيس المحكمة لزوما لابداء الرأى القانونى فيها اكتفاء بما بسطه الحكم المطعون فيه أو لظهور هذا الرأى ، ولمفوض المحكمة الادارية العليا حق تسوية النزاع طبقا للمبادىء التى استقرت عنيها المحكمة العليا . وقد صدرت بعض الاحكام تفيد التشكيك فى أن يكون لمفوضى المحكمة الادارية العليا هذا الحق ، الآ أن المحكمة الادارية العليا أفصحت بقضائها عما ينفى هذا الشك وقررت صراحة أن لمفوض المحكمة الادارية العليا هذا الحق . وقد فقدت هذه المسألة أهميتها بانشاء هيئة فحص الطعون واقلاع مفوضى المحكمة الادارية العليا عن اجراء التسويات .

ويحال الطعن بعد تحضيره على هيئه مشكلة من ثلاثة من مستشارى المحكمة الادارية العليا تسمى هيئة فحص الطعون .

ويجوز لهذه الهيئة ان تنظر الطعن قبل احالته الى هيئة مفوضى الدولة لتحضيره وأن تصدر قرارها فيه فورا ، لأن تحضير هيئة المفوضيين للقضايا المطعون فيها أمام المحكمة العليا ليس ملزما كما قدمنا .

وتنظر دائرة فحص الطعون الطعن بعد سماع ايضاحات مفوضى الدولة وذوى الشأن اذا رأى رئيس الدائرة وجهـا لذلك . واذا رأت دائرة فحص الطعون ان الطعن جدير بالعرض على المحكمة الادارية العليا اما لان الطعن مرجع الكسب او لأن الفصل فى الطعن يقتضى تقرير مبدأ قانونى لم يسبق للمحكمة تقريره ، أصدرت قرارها باحالته اليها ، أما اذا رأت باجماع الآراء أنه غير مقبول شكلا أو باطل أو غير جدير بالعرض حكمت برفضه . ويكتفى بذكر

القرار أو الحكم بمحضر الجلسة وتبين المحكمة فى المحضر بايجاز وجهة النظر اذا كان الحكم صادرا بالرفض ولا يجوز الطعن فيه الا بطريق التماس اعادة النظر حسبما سبق ايضاحه .

واذا قررت دائرة فحص الطعون احالة الطعن الى المحكمة الادارية العليا يؤشر قلم كتاب المحكمة بذلك على تقرير الطعن ويخطر ذوى الشأن بذلك وهيئة مفوضى الدولة بقرار المحكمة .

ويجوز أن يكون من بين اعضاء المحكمة الادارية العليا من اشترك من اعضاء دائرة فحص الطعون فى اصدار قرار الاحالة .

ومن وظائف هيئة فحص الطعون كذلك ما نصت عليه المادة (٥٠) من قانون مجلس الدولة فهى التى تأذن بوقف تنفيذ الحكم المطعون فيه .

وبصفة عامة تسرى القواعد المتعلقة بنظر الدعوى الادارية على الطعون التى تنظرها المحكمة الادارية العليا ، فأصول الاجراءات واحدة تقريبا أمام جميع محاكم مجلس الدولة (١٢) .

---

(١٢) جاء فى حكم المحكمة الادارية العليا فى ٥ من نوفمبر ١٩٥٥ السنة الاولى رقم (٧) — ص ٤١ — أن الطعن أمام المحكمة الادارية العليا يخضع للاحكام الواردة فى الفصل الثالث من الباب الاول من قانون مجلس الدولة الخاص بالاجراءات أمام القسم القضائى والمحكمة الادارية العليا من بين فروعه .

المبحث الثانى

وظيفة المحكمة الادارية العليــا

الاصل ان وظيفة المحكمة الادارية العليا تتمثل فى الفصل فى الطعون التى تقدم اليها فى الاحكام الصادرة من محكمة القضاء الادارى أو من المحاكم التأديبية فى الاحوال التى نصت عليها المادة (٢٣) من قانون المجلس وهى :

(١) « اذا كان الحكم المطعون فيه مبنيا على مخالفــة القانون أو خطـــأ فى تطبيقه أو تأويله .

(٢) اذا وقع بطلان فى الحكم أو بطلان فى الاجراءات اثر فى الحكم .

(٣) اذا صدر الحكم على خلاف حكم سابق حاز قوة الشىء المحكوم فيه سواء دفع بهذا الدفع أو لم يدفع .

ويكون لذوى الشأن ولرئيس هيئة مفوضى الدولة أن يطعن فى تلك الاحكام خلال ستين يوما من صدور الحكم وذلك مع مراعاة الاحوال التى يوجب عليـه القانون فيها الطعن فى الحــكم .... » .

ويتضح مما سبق ان وظيفة هذه المحكمة مشابهة لاختصاص محكمة النقض فيما يتعلق بالوجهين الاول والثانى كالواضح من نص المادة (٢٤٨) من قانـــون المرافعات وهى تلك المتعلقة بأحوال الطعن بالنقض (١٣) .

وكان من شأن ذلك أن تكون وظيفة المحكمة الادارية العليا هى بذاتهـا وظيفة محكمة النقض اى أن تكون تلك الوظيفة مقصورة على مراقبة القـــانون دون الوقائع .

غير ان ذلك الامر فيه خلاف بين اختصاص المحـــكمة الادارية العليا ، ومحكمة النقض ، وينحصر هذا الخلاف فى أن وظيفة المحكمة الادارية العليـا تمتد احيانا الى مراقبة الوقائع الى جانب رقابة المشروعية .

---

(١٣) تنص المادة (٢٤٨) من قانون المرافعات المدنية والتجارية على ما يلى :

« للخصوم ان يطعنوا امام محكمة النقض فى الاحكام الصادرة من محاكم الاستئناف فى الاحوال الآتية :

(أ) اذا كان الحكم المطعون فيه مبنيا على مخالفة القانون أو خطأ فى تطبيقه او تأويله .

(ب) اذا وقع بطلان فى الحكم أو بطلان فى الاجراءات اثر فى الحكم .

وتاكيدا لهذا المعنى فقد قضت المحكمة الادارية العليا بما يلى :

« ..... لا وجه لافتراض قيام التطابق التام بين نظام الطعن بالنقض المدنى ونظام الطعن الادارى سواء فى شكل الاجراءات او كيفية سيرها او فى مدى سلطة المحكمة العليا بالنسبة لموضوع الطعن وكيفية الحكم فيه بل مرد ذلك الى النصوص القانونية التى تحكم النقض المدنى والتى تحكم الطعن الادارى » (١٤) .

وهذا الاتجاه يتفق تماما مع ما سبق ان أشرنا اليه مرارا بأن مجلس الدولة سواء انعقد بهيئة قضاء ادارى أو بهيئة قضاء تأديبى يطبق قانون المرافعات فيما لا يتعارض مع طبيعة الدعوى الادارية ، وذلك ريثما يصدر قانون الاجراءات الادارية .

وجدير بالاحاطة أن وظيفة مجلس الدولة الفرنسى مقصورة على رقابة المشروعية ولا يراقب صحة الوقائع الا فى حدود الاوراق والمستندات التى وصلت الى علم قاضى الموضوع (١٥) .

ويلاحظ ان وظيفة المحكمة الادارية العليا غير مقصورة على الشق المطعون فيه طالما ان الطعن فى شق من الحكم يعتبر مثيرا للطعن فى شقه الآخر الذى لم يطعن فيه ما دام أن الشقين مرتبطين ارتباطا جوهريا كحالة الطعن فى الشق الخاص بالالغاء دون الشق الخاص بالتعويض وفى ذلك تقول المحكمة الادارية العليا :

« ... لا وجه لما ذهب اليه رئيس هيئة مفوضى الدولة من ان طعنه فى الحكم قد اقتصر على شقه الخاص بالالغاء وانه لا يثير المنازعة فى شقه الخاص

---

(١٤) المحكمة الادارية العليا فى ٥ نوفمبر ١٩٥٥ ــ السنة الاولى .

(١٥) مجلس الدولة الفرنسى فى ١٦ اكتوبر سنة ١٩٥٧ ــ المجموعة ص ٥٢٩ ــ مشار الى هذا الحكم بمرجع الدكتور / مصطفى كمال وصفى ــ مرجع سابق ــ ص ٥١٦ ــ ٥١٧ .

بالتعويض بمقولة ان الشقين منفصلين ومستقلين احدهما عن الآخر ، فلا وجه لذلك لأن مثار المنازعة هى فى الواقع من الامر تتعلق بمشروعية القرار الادارى الصادر بفصل المدعى ، فالشقان يخرجان من اصل واحد ، وهما نتيجتـــــان مترتبتان على اساس قانونى واحد ، واذا كان القرار بالطعن بالالغاء هو طعن بالبطلان بطريق غير مباشر ، ومن هنا يتبين مدى ارتباط احد الشقين بالآخــر ارتباطا جوهريا بحيث أن الحكم فى احدهما يؤثر فى نتيجة الحكم الآخر » (١٦) .

وجدير بالاحاطة انه عندما يصدر حكم محكمة الموضوع بعدم الاختصاص او بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها دون التصــــــدى للحــكم فى الموضوع ، فان المحكمة الادارية العليا تتصدى أحيانا لموضوع الدعوى وتحكم فيه ، وفى أحيان أخرى لا تتصدى له وتعيد الدعوى لمحكمة أول درجة (١٧) .

والغالب ان الاحكام التى تتصدى فيها المحكمة الادارية العليا تـــــكون صادرة بعدم القبول (١٨) .

بيد أن الاحكام التى لا تتصدى فيها تكون صادرة بعدم الاختصاص .

ويلاحظ أن الدافع على التصدى يكمن أحيانا فى أن الدعوى تكون جاهزة وكاملة التحضير فتتصدى المحكمة للفصل فيها أو تكون قد رأت أن محكمة أول درجة استنفدت ولايتها فى فحص الموضوع ، أو يكون تصديها عندما تـــــكون رقابتها متمثلة فى رقابة قانونية بحتة كما فى دعاوى الالغاء .

تلخيص السياسة القضائية لوظيفة المحكمة الادارية العليا :

تأسيسا على ما تقدم يمكن القول بأن السياسة العامة التى تتبعها المحكمة

---

(١٦) المحكمة الادارية العليا ١٧ مارس سنة ١٩٥٦ ــ السنة الاولى رقم ٦٧ ، ٢٧ من ابريل و ٢٩ من يوليو ١٩٥٧ س ٢ رقم ١٠١ ، ٢٧ ، ١٨ من يناير سنة ١٩٥٨ س ٣ رقم ٦٤ .

(١٧) المحكمة الادارية العليا فى ٢٩ يوليو سنة ١٩٧٤ س ١٩ ق رقم ١٥٨ ــ مشار اليه بالمرجع السابق ــ ص ٥٢٧ .

(١٨) المحكمة الادارية العليا فى ١٥ من يونيو سنة ١٩٥٧ ــ س ٢ ق رقم ١٢٣ .

الادارية العليا فى ممارسة وظيفتها التى تتمثل فى رقابة الاحكام الادارية تختلف الى حد ما عن وظيفة محكمة النقض فهى تجمع بين ملامح الطعن بالنقض والاستئناف ومعارضة الخصم الثالث (١٩) .

وعلى وجه العموم يمكن القول بأن السياسة القضائية التى تتخذها المحكمة الادارية العليا فى ممارسة وظيفتها الرقابية تتمثل فيما يلى :

(اولا) : لم تتقيد المحكمة بالاسباب المحددة فى النصوص لالغاء الاحكام الادارية ، وخولت نفسها سلطة كاملة فى فحص الموضوع بصورة شاملة كما لو كانت جهة استئنافية ، فيمكنها التصدى للوقائع حسبما سبق بيانه .

(ثانيا) : لم تتقيد المحكمة بطلبات الطاعن ، سواء اكان احد الافراد او هيئة المفوضين ، وذلك سواء فيما يتصل بموضوع النزاع ، أو بأسباب الالغاء ، أو التصدى لشق آخر حسبما سبق بيانه .

(ثالثا) : جرت المحكمة باستمرار على الفصل فى موضوع النزاع اذا قضت بالغاء الحكم المطعون فيه ، ولم تستثن من ذلك الا حالة واحدة ، هى أن يكون الحكم الملغى قد قضى بعدم اختصاص المحكمة بنظر الموضوع ، وذلك فى الحدود السابق ايضاحها .

(رابعا) : جرت المحكمة على قبول الطعن من الخارجين عن الخصومة اذ الحق الحكم المطعون فيه بهم ضررا ، وذلك من تاريخ علمهم بالحكم .

---

(١٩) دكتور / سليمان محمد الطماوى « قضاء التأديب » — مرجع سابق — ص ٦٧٦ — ٦٧٧ .



الفصل الثاني

نظر الدعوى أمام دائرة فحص الطعون
وسلطة المحكمة الادارية العليا على موضوع الطعن

الفصل الثاني

نظر الدعوى أمام دائرة فحص الطعون
وسلطة المحكمة الادارية العليا على موضوع الطعن

المبحث الاول

نظر الدعــوى امام دائرة فحص الطعون

استلزم المشرع فحص الطعون بداءة أمام دائرة فحص الطعون قبل عرضها على المحكمة الادارية العليا .

ونعرض فيما يلى اهم ما يتعلق بهذه الدائرة ، ثم نعرض ما يتعلق بحــكم المحكمة الادارية العليا بشيء من التفصيل على النحو التالى : ـ

(اولا) : نظر الطعن أمام دائرة فحص الطعون :

« تنظر دائرة فحص الطعون الطعن بعد سماع ايضاحات مفوضى الدولة وذوى الشأن ان رأى رئيس الدائرة وجها لذلك ، واذا رات دائرة فحص الطعون أن الطعن جدير بالعرض على المحكمة الادارية العليا ، اما لأن الطعن مرجــح القبول أو لأن الفصل فى الطعن يقتضى تقرير مبدأ قانونى لم يسبق للمحــــكمة تقريره اصدرت قرارا باحالته اليها . اما اذا رات ـ باجماع الآراء انه غــــير مقبول شكلا أو باطل أو غير جدير بالعرض على المحكمة حكمت برفضه .

ويكتفى بذكر القرار او الحكم بمحضر الجلسة . وتبين المحكمة فى المحضر بايجاز وجهة النظر اذا كان الحكم صادرا بالرفض ، (ولكن لا حرج فى أن تبين المحكمة بايجاز فى المحضر وجهة نظرها فى أسباب الرفض) .

واذا قررت دائرة فحص الطعون احالة الطعن الى المحكمة الادارية العليا يؤشر قلم كتاب المحكمة بذلك على تقرير الطعن ويخطر ذوو الشأن وهيئــــة مفوضى الدولة بهذا القرار . (مادة (٤٦) من قانون المجلس) . وتقضى دائرة فحص الطعون بمصادرة الكفالة حين تقضى برفض الطعن .

وتسرى القواعد المقررة بنظر الطعن أمام المحكمة الادارية العليا على الطعن أمام دائرة فحص **الطعون** .

ويجوز أن يكون من بين أعضاء المحكمة الادارية العليا من اشترك من أعضاء دائرة فحص الطعون فى اصدار قرار الاحالة . (مادة ٤٧ من قانون المجلس) .

ولا يترتب على الطعن امام المحكمة الادارية العليا وقف تنفيذ الحكم المطعون فيه الا اذا أمرت دائرة فحص الطعون بغير ذلك . (مادة ٥٠ من قانون المجلس رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢) .

والعمل مستقر على عدم قبول التماس اعادة النظر فى احكام المحكمة الادارية العليا ، غير أن الاتجاه الحديث للمحكمة الادارية العليا قد أجاز لذى المصلحة بأن يتقدم الى دائرة فحص الطعون بالتماس اعادة النظر فى قرارها الصادر بالرفض .

ولاهمية هذا الاتجاه الجديد نشير الى الحكم الذى اقر هذا الاتجاه حيث يقول :

« ... يبين مما تقدم أن دائرة فحص الطعون هى محكمة ذات ولاية قضائية تختلف عن ولاية المحكمة الادارية العليا ، وتشكل على نحو يغاير تشكيلها وتصدر أحكامها على استقلال طبقا لقواعد نص عليها القانون ، وهى بهذه المثابة محكمة ذات كيان قائم بذاته ، ومن ثم تكون دائرة فحص الطعون هذه ، وقد أصدرت حكمها فى الطعنين رقم ١٣٥٩ لسنة ١٠ قضائية و ١٥١٥ لسنة ١٠ قضائية والملتمس فيها هى المختصة بنظر الالتماس المرفوع عنهما ، وهو ما يقتضى الحكم بعدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى واحالتها الى دائرة فحص الطعون المختصة (١) .

وخلاصة القول أن مصير الطعن أمام دائرة فحص الطعون قد ينتهى الى الرفض ، أو انه جدير بالعرض على المحكمة الادارية العليا ونوضح ذلك على النحو التالى : —

---

(١) المحكمة الادارية العليا فى ١٧ فبراير سنة ١٩٦٨ — س ١٣ — ص ٥٠٠٩ .

ا ـ حالة رفض الطعن :

قد ترى الدائرة باجماع الآراء ان الطعن غير مقبول شكلا ، او باطل ، او غير جدير بالعرض ، فحينئذ يتعين على الدائرة أن تحكم برفضه ، وقد حدد المشرع حالات ثلاث لرفض الطعن وهى : ـ

(أ) حالة عدم استيفاء الطعن للاجراءات الشكلية :

كتقديمه بعد الميعاد ، أو من غير ذى صفة ، أو عن غير طريق محام غير مقبول امام المحكمة الادارية العليا .... الخ .

(ب) حالة بطلان الطعن :

لعدم قيام الطعن على احد الاسباب المقررة قانونا لقبوله مثلا .

(جـ) حالة كون الطعن غير جدير بالعرض :

وهذه سلطة تقديرية واسعة يتركها المشرع لدائرة فحص الطعون ، فقد يكون الطعن سليما من حيث الشكل والموضوع ، ولكن الاساس الذى يستند اليه سبق للقضاء الادارى أن حسمه بقضاء مستقر لا احتمال للعدول عنه ، فحينئذ تكون نتيجة الطعن معلومة سلفا فيما لو حول الى المحكمة الاداريه العليا . ولهذا خول المشرع دائرة فحص الطعون رفض قبول مثل هذه الطعون .

ولخطورة قرار الدائرة فى هذه الحالات ، أوجب المشرع أن يكون الرفض بالاجماع .

٢ ـ حالة قبول الطعون :

فى حالة قبول الطعن تحيله دائرة فحص الطعون الى المحكمة الادارية العليا طبقا لما تقضى به المادة (٤٦) من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ حسبما سبق بيانه .

**** طلب وقف تنفيذ الحكم المطعون فيه :**

طبقا لحكم المادة « ٥٠ » من قانون المجلس رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ فانه لا يترتب على الطعن أمام المحكمة الادارية العليا وقف تنفيذ الحكم المطعون فيه الا اذا أمرت دائرة فحص الطعون بغير ذلك ، اى اذا قبلت الدائرة طلب الايقاف لأسباب تتعلق بحالة الاستعجال ، وتعذر أمر لا يمكن تداركه ، فضلا عن اسباب الجدية ، والمشروعية التى يتطلب القانون توافرها للحكم فى الشق المستعجل .

المبحث الثانى

سلطة المحكمة الادارية العليا على موضوع الدعوى مع أهم الاحكام القضـــائية

نعرض هذا الموضوع على النحو التالى : ــ

(١) ان سلطة المحكمة الادارية العليا على موضوع الدعوى ووقائعهـــا هى ذات سلطة المحكمة التى اصدرت الحكم فى موضوع الطعن ، سواء كانت محكمة قضاء ادارى أو محكمة تأديبية .

وايضاحا لذلك فهذه المحكمة لا تتقيد بأسباب الطعن ولا بأحواله تقيـــدا جامدا . فلها أن تبحث عن الاسباب التى تبرر ارساء الحكم ، وفقا للتطبيـــــق القانونى السليم وحسبما نراه عادلا ومشروعا ، كما يجوز للخصوم أن يبدو أمامها أسبابا جديدة ، لم يسبق التمسك بها أمام قاضى الموضوع ، أو لم تـــرد فى تقرير الطعن ، ومن ثم فان المحكمة الادارية العليا تجمع بين مهمة محكمـــــة القانون من ناحية ، ومهمة محكمة الموضوع من ناحية أخرى ، فهى لم تأخـــــذ بالتفرقة التقليدية بين القانون والوقائع ، بل جعلت لنفسها سلطـــات محكمـــة الموضوع ، فهى تبحث الدعوى من بدايتها لترى وجه الصواب فى المنازعة ، ثم تبحث الحكم بعد ذلك لترى مدى احساسه بذلك ، ولهذا فهى تعتبر فى جـــانب من قضائها محكمة موضوع ، لانها لا تقصر اختصاصها على المسائل القـــانونية فقط ، كمحكمة نقض ، فهى من جانب آخر تمد سلطتها الى الموضوع لتتحقق من صحة وجود الوقائع وقيامها صدقا وحقا وتتأكد من صحة التكييف القـــــانونى لهـــا ، كما تبسط رقابتها على تقدير مدى خطورة الوقائع التى تشـــكل الذنب الادارى وما يلائمه من جزاء لتستشف ما اذا كان هذا التقدير يشوبه « الغلو فى الجزاء الادارى » ، أى ما اذا كان داخلا فى نطاق الحدود المعقولة ، أو أن هناك عـــدم ملاءمة ظاهرة بين الذنب والجزاء عندما يكون ممعنـــا فى القسوة والمبالغة فى الشدة .

فجدير بالاحاطة أن المحكمة الادارية العليا قد بسطت رقابتها على التصرف المشوب بالانحراف بالسلطة « أو » التعسف فى استعمالها .. ولكنها لم تقـــل

بذلك صراحة فى الحالتين ، بل استعانت عنهما بتعبير « الغلو فى تقدير الجزاء » حيث تقول : —

« انه وان كانت السلطة التأديبية ، ومن بينها المحاكم التأديبية ، سلطة تقدير خطورة الذنب الادارى وما يناسبه من جزاء بغير معقب عليها فى ذلك ، الا ان مناط مشروعية هذه السلطة — شأنها كشأن اية سلطة تقديرية أخرى — الا يشوب استعمالها « غلو » ومن صور هذا الغلو عدم الملاءمة الظاهرة بين درجة خطورة الذنب الادارى وبين نوع الجزاء ومقداره ، ففى هذه الصورة تتعارض نتائج عدم الملاءمة الظاهرة مع الهدف الذى تغياه القانون من التأديب » (٢) .

وبهذه المناسبة فان سلطة المحكمة الادارية العليا تمتد الى الرقابة على القرارات الصادرة من مجالس التأديب وكذلك الهيئات التأديبية التى تتعدد درجاتها .

وذلك على سند من أنه ينبغى تفسير عبارة « المحاكم التأديبية » التى نص عليها قانون مجلس الدولة والتى يطعن فيها امام المحكمة الادارية العليا بأنها قد وردت عامة غير مخصصة ومطلقة وغير مقيدة ، ويمكن اخذها بأوسع الدلالات وأعمها واكثرها شمولا لأن المشرع حين وضع تعبير (المحاكم التأديبية) أراد بها الاستغراق والعموم ولا شك ان ذلك العموم يتناول كل ما نصت القوانين على بقائه من المجالس والهيئات التأديبية والاستئنافية باعتبارها كلها هيئات تؤدى وظيفة المحاكم التأديبية ويمكن تشبيهها بالمحاكم .

(٢) بعض الاحكام التى بسطت فيها المحكمة الادارية العليا سلطتها الرقابية على الاحكام الصادرة من هذه المجالس .

ففى أحد أحكامها المتعلقة بالطعن الصادر من مجلس تأديب موظفى الجامعة من غير أعضاء هيئة التدريس تقول : —

« ان قرارات مجالس التأديب وان كانت فى حقيقتها قرارات ادارية الا أنها أشبه ما تكون بالاحكام وقد جرى قضاء هذه المحكمة على أن يسرى عليها

---

(٢) المحكمة الادارية العليا : قضاء مطرد منه حكمها فى ٦٢/١٢/٨ ، ٦٤/٦/١٥ ، ٦٥/٥/٢٢ .

ما يسرى على الاحكام الصادرة من المحاكم التأديبية بحيث يكون الطعن فيهـا أمام المحكمة الادارية العليا مباشرة وقد تضمن القانون رقم ١٨٤ لسنة ١٩٥٨ فى شأن تنظيم الجامعات ما يؤكد ذلك بالنسبة الى القرارات التى تصدر من مجلس التأديب المنصوص فى المادتين ٨٠ ، ١٠٢ منه على أن « تسرى بالنسبة للمحاكمة أحكام القانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٨ » وجاء بمذكرته الايضاحية أن المادة (١٠٢) تضمنت تشكيل مجلس التأديب لموظفى الجامعة — من غير أعضاء هيئة التدريس — ان يكون من درجة واحدة تمشيا مع الوضع العام لموظفى الدولة من حيث المحاكمة فأكد هذا النص التزام قانون تنظيم الجامعات لذات الاصول العـامة التى تنظم تأديب الموظفين بوجه عام من حيث قصره على درجة واحدة أمـام هيئة تتوافر فيها الضمانات ، وتمشيا مع هذا الاصل يجوز الطعن فى قراراتهـا امام المحكمة الادارية العليا وفقا لاحكام المادة ٣٢ من القانون رقم ١١٧ لسـنة ١٩٥٨ الذى أحال اليه القانون المذكور — وتقضى هذه المادة بأن « احـكام المحاكم التأديبية نهائية ولا يجوز الطعن فيهـا الا أمام المحـكمة الادارية العليا » (٣) .

وكذلك تقول فى حكمها الصادر فى ١٩٦٨/١/٦ **بشأن بسط رقابتها على الاحكام الصادرة من الهيئات التى تتعدد درجاتها ما يلى : —**

« ان الهيئات التأديبية التى تتعدد درجاتها لا يقال فى شأنها أنها تصـدر قرارات ادارية لأن تعدد درجاتها يجعلها مقامة فى تنظيمها على قرار المحـاكم التى يطعن فى أحكام درجاتها الدنيا أمام المحاكم العليا فهى بهذا الترتيب أدنى الى المحاكم التأديبية منها الى الجهات الادارية ، ولا شك فى أن الهيئات التأديبية للنقابات الطبية وهى تنعقد فى بعض الفروض بهيئة محكمة نقض لا يمكن اعتبار القرار الصادر منها قرارا اداريا لان القرار الادارى يجوز سحبه وهذا ممتنـع بالبداهة بالنسبة الى قرارات تلك الهيئات ... واذن لا يجوز اصطناع تفرقة لا سند لها بين متساويين لمجرد أن محل التأديب هو فرد من الافراد لا أحـد

---

(٣) حكم المحكمة الادارية العليا فى ١٩٦٧/٢/١١ — منشور بالبند ٣٣٥ من مجلد العليا فى خمسة عشر عاما ١٩٦٥ — ١٩٨٠ — ج/٢ .

الموظفين ، فاذا كان قضاء المحكمة العليا قد اطرد على انعقاد الولاية للمحكمة العليا بنظر الطعن المقدم من الموظف العام بشأن القرارات الصادرة من مجالس التأديب الاستئنافية ، فان تغيير النظر الى طبيعة قرارات هذه المجالس بسبب كون الشخص محل التأديب موظفا أو فردا هو من الامور التى لا تبرر هذه المغايرة فى التكييف ولا تفسر هذا الانتقال غير المنطقى من كنه الحكم الى كيفية القرار الادارى » . (٤)

(٣) السياسة القضائية للمحكمة الادارية العليا : ـ

يمكن تحديد هذه السياسة القضائية فيما يلى :

(أ) المحكمة لا تملك التعقيب على الادلة التى استقت منها المحكمة التأديبية رأيها وكونت عقيدتها ما دامت تلك الادلة سائغة ولها اصول ثابتة فى الاوراق : ـ

وقد أفصحت المحكمة الادارية العليا عن هذا الاتجاه فى حكمها الصادر فى ١٩٦٣/٤/٢٧ حيث تقول : ـ

« .... أن المحكمة التأديبية اذا استخلصت من الوقائع المتقدمة الدليل على أن المتهم قد قارف ذنبا اداريا يستاهل العقاب ، وكان هذا الاستخلاص سليما من وقائع تنتجه وتؤدى اليه ، فان تقدير الدليل يكون بمناى عن الطعن ، كما ان رقابة هذه المحكمة لا تعنى ان تستانف النظر بالموازنة والترجيح بين الادلة المقدمة اثباتا او نفيا ، اذ أن ذلك من شان المحكمة التأديبية وحدها ، وتدخل هذه المحكمة ، أو رقابتها لا يكون الا اذا كان الدليل الذى اعتمدت عليه تلك المحكمة فى قضائها غير مستمد من اصول ثابتة فى الاوراق ، أو كان استخلاصا لهذا الدليل لا تنتجه الواقعة المطروحة عليها ، فهنا فقط يكون التدخل لتصحيح القانون ، لأن الحكم فى هذه الحالة يكون غير قائم على سببه » .

ومن جانبنا نرى أن هذا الحكم من اهم الاحكام التى قيدت بها المحكمة حقها فى التعقيب بالموازنة والترجيح القائم بين ما جاء بأسباب الحكم وحيثياته ، وبين اسباب الطعن المطروح أمامها .

---

(٤) يراجع الحكم ـ منشور بالبند ٣٣٨ ـ من مجلد العليا فى خمسة عشر عاما ١٩٦٥ ـ ١٩٨٠ ـ ج/٢ ـ ص ١٢٧٤ ـ ١٢٧٥ .

(ب) لا محل لان تقيد المحكمة الادارية العليا النظر فى الشق المتعلق بالتهم التى برأت المحـــكمة التأديبية الطاعن منها للشك فى حقيقتها اذ لا يجوز أن يضار الطاعن بطعنه (٥) .

(جـ) اعتبار حكم التفسير متمماً للحكم المطلوب تفسيره ، دون تعديل : ــ

مفاد ما تقدم أنه لا يحق للمحكمة الادارية العليا اعمال ولايتها المتعلقــة بانزال حكم القانون على النزاع المطروح أمامها فى شأن دعوى تفسير يقيمهــا المحكوم لصالحه فى حكم سبق صدوره منها لان القاعدة التى جرت عليها المحكمة فى تفسيرها لاحكامها هى كما تقول فى حكمها الصادر فى ٢١ يناير ١٩٦١ :

« ... أنه يتعين عليها استظهار دعوى التفسير على أساس ما يقضى به الحكم المطلوب تفسيره دون مجاوزة ذلك الى تعديل ما قضى به ، ولأن القرينة المستمدة من قوة الشىء المقضى فيه تلحق الحكم المطلوب تفسيره ، واحترام هذه القرينة يمتنع معه اعمال هذه الولاية .... » .

ونحن نرى أن ما قالت به المحكمة الادارية العليا فى هذا الحكم لا يعـــد اجتهاداً منها لأنه لا يخرج عن كونه تطبيقا لما تقضى به المادة (١٩٢) مـــن قانون المرافعات (٦) ، حيث تقول : ــ « يجوز للخصوم أن يطلبوا الى المحكمة التى اصدرت الحكم تفسير ما وقع فى منطوقه من غموض أو ابهام ويقدم الطلب بالاوضاع المعتادة لرفع الدعوى . ويعتبر الحكم الصادر بالتفسير متمما من كل الوجوه للحكم الذى يفسره ويسرى عليه ما يسرى على هذا الحكم من القواعد الخاصة بطرق الطعن العادية وغير العادية » .

(د) منهج المحكمة فى التصدى للحكم فى الدعوى أو اعادة القضية للمحكمة المختصـــة :

يتلخص منهج المحكمة الادارية العليا فى أنه اذا قضت بقبول الطعن فى

---

(٥) المحكمة الادارية العليا فى ١٩٦٣/١١/٣ ــ مشار اليه بالمرجـــع السابق ــ ص ٧٦٦ .

(٦) يراجع مؤلفنا : « قضاء مجلس الدولة واجراءات وصيغ الدعـــاوى الادارية » ــ س ١٩٨٧ ــ ص ٤٨٤ حيث عرضنا دعوى التفسير وقمنـــا بتقديم صيغة تصلح لاقامتها على ضوء ما جاء بالمادة (١٩٢) مرافعات .

حكم تأديبى فأنها تقضى بالغاء الحكم ، ثم تتصدى للموضوع وتفصل فيه بانزال العقوبة الملائمة التى تقدر أنها تتناسب مع الذنب الادارى وأنها قانونية ومشروعه طبقا لحدود الملاءمة الصحيحة .

غير أن هذه القاعدة ليست مطلقة نهى مقصورة على الحالة التى ترى المحكمة الادارية العليا أن المحكمة التأديبية استنفدت ولايتها من ناحية الحكم فى الموضوع .

أما اذا كانت المحكمة الادارية العليا لم تكن قد تصدت للحكم فى الموضوع لسبب من الاسباب القانونية مثل « عدم القبول » أو « عدم الاختصاص » أو كانت قد حكمه بألا وجه لاقامة الدعوى فانها تحيل الدعوى الى المحكمة التأديبية اذا ما قضت بقبول الطعن . وذلك حسبما سبق بيانه .

وكذلك ينطبق هذا الوضع اذا ما الغى الحكم المطعون فيه على أساس ان المتهم لم يعلن بالمحاكمة اعلانا قانونيا صحيحا .

ولأهمية هذا الموضوع نشير الى صوره على النحو التالى : ـــ

الصوره الاولى : حالة ما اذا قضت المحكمة التأديبية بعدم قبول الدعوى دون التعرض لموضوعها :

اذا حكمت المحكمة التأديبية بعدم قبول الدعوى لرفعها بعد الميعاد أو لرفعها من غير ذى صفة ، أو على غير ذى صفة ، أو لغير ذلك من أسباب عدم القبول المشار اليها بقانون المرافعات (٧) ، فانها تحيل القضية للمحكمة المختصة .

غير أننا نلاحظ أن المحكمة الادارية العليا قد خرجت فى بعض أحكامها عن هذه القاعدة ـــ وتدليلا على ذلك فانها قد قضت فى حكمها الصادر فى ١١ يونيه سنة ١٩٦٦ بالغاء حكمين صادرين من المحكمة الادارية لوزارة الداخلية كان

---

(٧) راجع فى هذا الشأن مؤلفنا « قضاء الدولة واجراءات وصيغ الدعاوى الادارية » ـــ مرجع سابق ـــ ص١٧٧ ـــ ١٨٣ ـــ وقد تناولنا كل ما يتصل بشروط قبول الدعوى .

محكوم فيهما بعدم القبول واعادت القضية الى المحكمة الادارية لوزارة الداخلية للفصل فى موضوعها مجددا بدائرة اخرى — بينما نجد أن هذه المحكمة لم تلتزم بهذا المسلك فى حالة اخرى ؛ ففى حكمها الصادر فى ١٧ مارس ١٩٦٢ الغت حكما صادرا من المحكمة الادارية لرئاسة الجمهورية كان قد قضى فيه بعدم قبول الدعوى ، وبدلا من أن تحيل الدعوى الى ذات المحكمة للفصل فى الموضوع نجدها تقول :

« من حيث أن الدعوى صالحة فى موضوعها ... » .

الصورة الثانية : الغاء الحكم لمخالفته لقواعد الاختصاص :

اذا الغى الحكم المخالف لقواعد الاختصاص فان المحكمة الادارية العليا تعيد القضية الى المحكمة التأديبية المختصة لكى تستنفد ولايتها فى نظر الموضوع ويلاحظ أن الاحكام مستقرة على ذلك بعكس الوضع بالنسبة لعدم القبول « حسبما سبق بيانه » .

ومن امثلة أحكام المحكمة الادارية العليا فى هذا الشأن ذلك الحكم الصادر فى ١٦ مايو ١٩٥٩ حيث قضت المحكمة بعدم اختصاصها بنظر الدعوى واحالتها الى المحكمة التأديبية المختصة للفصل فيها . (٨)

الصورة الثالثة : حالة عدم اعلان المتهم بالمحاكمة اعلانا قانونيا صحيحا :

فى هذه الصورة تقبل المحكمة الادارية العليا الدعوى على اساس ضرورة العلم اليقينى ، واذا ما استوفى الشكل فان المحكمة الادارية العليا تحكم بقبول الطعن شكلا ، وفى موضوعه بالغاء الحكم المطعون فيه وباعادة الدعوى للمحكمة التأديبية المختصة للفصل فيها مجددا من هيئة اخرى .

وبهذه المناسبة فقد ترافعنا عن الطاعنة (س) فى الطعن رقم ١٧٤ لسنة ٣١ قضائية وكان مبنى الطعن أن الحكم صدر مخالفا للقانون اذ لم تعلن الطاعنة اعلانا قانونيا سليما باجراءات المحاكمة التأديبية على

---

(٨) المحكمة الادارية العليا فى ١٩٥٩/٥/١٦ — س٤ق .

عنوانها بالخارج والمعلوم لجهة الادارة حتى يتسنى لها ابداء دفاعها وعذرها في الانقطاع عن العمل ، ومن ثم يكون اعلان الطاعنة قد وقع باطلا مما يترتب عليه بطلان الحكم الطعين مما يفتح لها ميعاد الطعن . كما ذكرنا في معرض دفاعنا أن الحكم الطعين قد شابه عدم المشروعية للغلو في الجزاء الذى تمثل في الفصل من الخدمة وذكرنا أن الغلو في الجزاء تمثل في عدم الملاءمة بين الذنب الادارى والعقوبة المغرقة في الشدة والقسوة ، وحددنا طلباتنا في وقف تنفيذ الحكم الطعين والغائه .

وقد استجابت هيئة مفوضى الدولة لدفاعنا سالف البيان وقررت في تقريرها ضد النيابة الادارية بجلسة ١٩٨٤/٦/٢٥ ما يلى :

« نرى الحكم :

بقبول الطعن شكلا ووقف تنفيذ الحكم المطعون فيه ، وفى الموضوع بالغاء الحكم المطعون فيه ، مع اعادة الدعوى الى المحكمة التأديبية لوزارة التربية والتعليم لاعادة محاكمة الطاعنة فيما هو منسوب اليها مجددا من هيئة أخرى » .

وقد صدر حكم المحكمة الادارية العليا « الدائرة الرابعة » في الطعن سالف البيان بجلسة ٢٥ من يونية ١٩٨٤ وقضى بما يلى :

« حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلا وفى موضوعه بالغاء الحكم المطعون فيه وباعادة الدعوى الى المحكمة التاديبية للعاملين بوزارة التربية والتعليم للفصل فيها مجددا من هيئة أخرى . » (٩) وباعادة عرض النزاع على المحكمة التأديبية حكمت باعادة موكلتنا الى عملها .

الصورة الرابعة : حالة قضاء المحكمة التاديبية بألا وجه لنظر الدعوى :

اذا قضت المحكمة التأديبية بألا وجه لنظر الدعوى فان المحكمة الادارية

---

(٩) راجع كل ما يتصل بوقائع هذه الدعوى من حيث عريضة الطعن التى قدمت بمعرفتنا وما يتعلق بمذكراتنا امام هيئة المفوضين وأمام دائرة فحص الطعون وأمام المحكمة الادارية ، وكذلك ما يتعلق بتقرير هيئة مفوضى الدولة وبحكم المحكمة الادارية العليا ــ بمؤلفنا : « قضاء مجلس الدولة واجراءات وصيغ الدعاوى الادارية » ــ مرجع سابق ــ ص٦٠٠ ــ ٦١٧ وذلك للالمام بالموضوع من الناحية العملية .

العليا تقضى باعـــادة القضية للمحكمة التأديبية المختصـــة للفصل فيها مجـــددا بدائـــرة أخرى . وذلك طالما وجدت وجها لذلك .

ومن الاحكام الدالة على ذلك حكمها الصادر فى ١٧ فبراير ١٩٦٨ حيث كانت محصلة الوقائع تدور حول اتهام أحـــد العمال بالتزوير والقبض عليـــه وصدور قرار بوقفه عن العمل اثنـــاء فتـــرة القبض عليه ولمـــا عرض أمـــر تجديد الوقف على المحكمة التاديبية المختصـــة قضت « بألا وجه لنظـــر الطلب لان العامل كان موقوفا بقوة القانون » .

ولما طعن فى الحكم قضت المحكمة الاداريـــة العليا بالغائـــه واعادة الاوراق الى المحكمة التاديبية المختصـــة للفصل فى موضوعها مجددا بهيئة أخرى .

٤ ــ خلاصة وتعليق :

خلاصـــة القول ان منهج المحكمة الادارية العليـــا يتمثل فى انـــه اذا لم يكون الحكم المطعون فيه قد فصل فى الموضوع فانها تميل عـــادة الى اعـــادة القضية للمحكمة التأديبية المختصة للفصل فى الموضوع .

أما اذا كان الحكم المطعون فيه قـــد فصـــل فى الموضوع فان المحكمة تتصدى للموضوع وتفصل فى الطعن المقام أمامها ، ويســـتهدف من هذا التصدى معرفة مدى التطبيق الصحيح للقانون .

ومن جانبنا نرى أن هذا المســـلك يتفق وما قـــرره المشرع فى قانـــــون المرافعات الجديد حيث نصت المـــادة « ٢٦٩ » على ما يلى :

« اذا كان الحكم المطعون فيه قد نقض لمخالفة قواعد الاختصاص تقتصر المحكمة على الفصل فى مسالة الاختصاص ، وعند الاقتضـــاء تعين المحكمة المختصة التى يجب التداعى اليها باجـــراءات جديدة .

فاذا كان الحكم قـــد نقض لغير ذلك من الاســـباب تحيل القضية الى المحكمة التى أصدرت الحكم المطعون فيه لتحكم فيها من جديد بنـــاء على طلب الخصوم ، وفى هذه الحالة يتحتم على المحكمة التى احيلت اليها القضية أن تتبع حكم محكمة النقض فى المسالة القانونية التى فصلت فيها المحكمة .

ويجب الا يكون من بين اعضاء المحكمة التى احيلت اليها القضية احد القضاه الذين اشتركوا فى اصدار الحكم المطعون فيه .

ومع ذلك اذا حكمت المحكمة بنقض الحكم المطعون فيه وكان الموضوع صالحا للفصل فيه أو كان الطعن للمرة الثانية ورات المحكمة نقض الحكم المطعون فيه وجب عليها أن تحكم فى الموضوع » .

ومن ناحيتنا نرى امكان تطبيق هذه المبادىء والقواعد بالنسبة لقضاء المحكمة الادارية العليا وكل ما هنالك كما سبق أن رأينا فان محكمة النقض هى بالدرجة الاولى محكمة قانون ، أما المحكمة الادارية العليا فانه ولو انها محكمة قانون فان الطعن أمامها حسبما جرى عليه قضاؤها يفتح الباب أمامها لتنزل حكم القانون على الطلبات المقدمة فى المنازعة المطروحة امامها على الوجه الصحيح . (١٠)

ومفاد ما تقدم أن الطعن امام المحكمة الادارية العليا يطرح المنازعة فى الحكم المطعون برمتها ، ويفتح الباب أمامها لتزن هذا الحكم بميزان المشروعية ، ومناطه استظهار ما اذا كانت قد قامت به حالة او اكثر من الحالات التى تعيبه ، فاذا ما تبين للمحكمة الادارية العليا انه مشوب بالبطلان أو أن أى اجراء من الاجراءات التى سبقت عرض الطعن عليها كان باطلا فأنها لا تقضى باعادة الدعوى الى المحكمة التى اصدرت الحكم او وقع امامها الاجراء الباطل ، بل يتعين عليها أن تتصدى للمنازعة لكى تنزل حكم القانون على الوجه الصحيح . (١١)

كذلك اطرد قضاء المحكمة الادارية العليا على أن الطعن أمامها يفتح الباب لتزن الحكم المطعون فيه بميزان القانون غير مكتفية بالاسباب التى يبديها الطاعن ، فتتصدى لما يبين لها من أسباب أخرى حتى تنزل صحيح حكم القانون على المنازعة . (١٢)

---

(١٠) المحكمة الادارية العليا فى ١٩٦٧/١٢/١٧م .
(١١) المحكمة الادارية العليا فى ١٩٦٨/١١/١٣م .
(١٢) المحكمة الادارية العليا فى ١٩٧٤/١/٢٦م .

ويحق للمحكمة الادارية العليا التحقق من واقعة تقادم الحق دون التقيد برأى هيئة المفوضين لان المحكمة الادارية العليا تملك قبل التصدى بحث ما يثيره الطاعن فى شأن تقادم الحق المدعى به .

ومما تجدر الاشارة اليه ان هذه المبادىء القانونية ليست مقصورة على الطعون المتعلقة بالعاملين ، بل تصدق أيضا على طعون الافراد .

الفصل الثالث

أسباب الطعـن أمـام المحكمة الادارية العليـا
ومدى جـواز الطعن فى احكامها

الفصل الثالث

أسباب الطعن أمام المحكمة الادارية العليا
ومدى جواز الطعن فى احكامها

تمهيد :

نصت المادة «٢٣» من قانون المجلس رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ فى هذا الخصوص على ما يلى :

« يجوز الطعن أمام المحكمة الادارية العليا فى الاحكام الصادرة من محكمة القضاء الادارى أو من المحاكم التاديبية وذلك فى الاحوال الآتية :

(١) اذا كان الحكم المطعون فيه مبنيا على مخالفة القانون أو خطأ فى تطبيقه أو تأويله .

(٢) اذا وقع بطلان فى الحكم أو بطلان فى الاجراءات اثر فى الحكم .

(٣) اذا صدر الحكم على خلاف حكم سابق حاز قوة الشىء المحكوم فيه سواء دفع بهذا الدفع أو لم يدفع .

ويكون لذوى الشأن ولرئيس هيئة مفوضى الدولة أن يطعن فى تلك الاحكام خلال ستين يوما من تاريخ صدور الحكم وذلك مع مراعاة الاحوال التى يوجب عليه القانون فيها الطعن فى الحكم .

اما الاحكام الصادرة من محكمة القضاء الادارى فى الطعون المقامة امامها فى احكام المحاكم الادارية فلا يجوز الطعن فيها امام المحكمة الادارية العليا الا من رئيس هيئة مفوضى الدولة خلال ستين يوما من تاريخ صدور الحكم وذلك اذا صدر الحكم على خلاف ما جرى عليه قضاء المحكمة الادارية العليا او اذا كان الفصل فى الطعن يقتضى تقرير مبدأ قانونى لم يسبق لهذه المحكمة تقريره » .

وجدير بالذكر ان نقص الاسباب أو عدم بيانها بالنسبة الى شق من الحكم المطعون فيه ليس من شأنه بطلان الطعن ، فضلا عن أن الحكم

بالبطلان جوازى فى هذه الحالة ، فانه من الجائز استكمال اسباب الطعن بابداء أسباب غير التى ذكرت فى التقرير ، تدعيما لاوجه الطعن الواردة فيه ، ولاوجه للقياس فى هذا الشأن على الطعن بطريق النقض المدنى ، اذ ان عدم جواز ابداء اسباب جديدة غير التى ذكرت فى التقرير — الا ما كان متعلقا بالنظام العام — مرده فى النقض المدنى الى نص فى قانون المرافعات لم يردده قانون مجلس الدولة . (١)

كما يجب على رئيس هيئة مفوضى الدولة أن يطعن فى الحكم الصادر من المحكمة التأديبية بفصل عامل اذا ما قدم اليه هذا العامل طلبا للطعن على الحكم .

وخلاصة القول أن الطعن أمام المحكمة الادارية العليا فى أحكام المحاكم التأديبية يرجع الى أحد الاسباب الثلاثة التالية وهى :

(١) اذا كان الحكم المطعون فيه مبنيا على مخالفة القانون أو خطأ فى تطبيقه أو تأويله .

(٢) اذا وقع بطلان فى الحكم أو بطلان فى الاجراءات أثر فى الحكم .

(٣) اذا صدر الحكم على خلاف حكم سابق حاز قوة الشىء المحكوم فيه . سواء دفع بهذا الدفع أو لم يدفع .

---

(١) المحكمة الادارية العليا فى ١٩٦٧/١٢/٩م .

المبحث الاول

حالة كون الحكم المطعون فيه مبنيا على مخالفة القانون
أو خطأ فى تطبيقــه أو تأويله
وأهم المبادىء القضائيــة

(١) التزمت المحكمة الادارية العليــا المنهج سالف البيــان فى جعل رقابتها من هذه الناحيــة مماثلة لرقابة القضاء الادارى على مشروعيــة القــرارات الادارية فى دعوى الالغــاء ، واعلنت منذ نشأتها ان سلطتها فى فحص مشروعية الاحام الاداريــة من نوع سلطة المحاكم التى تنظر دعوى الالغاء .

وتأسيسا على ذلك فلا تعد سلطة المحكمة الاداريــة العليا مقصــــورة على الجانب القانونى فحسب ، كما تفعل محكمة النقض المصريــة ، وانما تمتد الى بحث الوقائع بالقــدر الذى يستلزمه تطبيق القانون .

(٢) أهم المبادىء والاحام التى استقرت عليها المحكمة الادارية العليـــا فى مجال التطبيق العملى :

بناء على ما تقدم فللمحكمة الادارية العليا ان تعقب على الحــكم أو القــرار المطعون فيه فى كل مــرة تخالف المحكمة التأديبية ، أو المجلس التأديبى قاعدة قانونية تحكم شرعية التأديب .

ومن المبادىء التى استقرت عليها فى مجال التطبيق العملى ما يلى :

* ألا يعاقب العامل الا اذا ارتكب ذنبا اداريا أو جريمة تأديبية .

* لا توقع على العامل عقوبة لم ينص عليها القانون .

* لا توقع العقوبة الا من سلطة تاديبية مختصة على أن يتاح للعامل فرصة الدفــاع عن نفســه .

* ومن أهم المبادىء انه اذا ثبتت براءة العامل من بعض التهم المسندة اليه فان المحكمة الادارية العليا تلغى الحــكم المطعون فيه وتوقع العقوبــة المناســـبة .

ومن أهم الامثلة على ذلك حكم المحكمة الادارية العليا الصادر فى ١٣ ابريل سنة ١٩٦٥ فى قضية عاقبت المحكمة التأديبية العامل عن تهمتين ، وقد ثبتت للمحكمة الادارية العليا انه لم يرتكب الا مخالفة واحدة فقالت :

« ... فاذا كانت المحكمة التأديبية بحكمها المطعون فيه قد أدانته عن هذه التهمة بأكملها وقضت بمجازاته عنها بخصم عشرة أيام من راتبه ، فانها تكون قد جانبت الصواب ويتعين لذلك القضاء بالغاء الحكم المطعون فيه » . (٢)

* الحكم القائم على أسباب منتزعة من أصول تخالف الثابت بالاوراق ، يتعين الغاؤه لانه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون وتأويله .

* اذا تناقضت أسباب الحكم مع منطوقه فانه يكون قد بنى على مخالفة القانون ويتعين القضاء بالغائه .

* اذا أثير أمام المحكمة الادارية العليا دفع بعدم دستورية نص او قانون متعلق بالتأديب فعلى المحكمة اذا قبلت الدفع أن توقف الفصل فى الطعن حتى تفصل فيه المحكمة الدستورية العليا ، كما يحق للمحكمة الادارية العليا أن توقف الدعوى لهذا السبب اذا تراءى لها ذلك طبقا لنص المادة «٢٩» من قانون المحكمة الدستورية العليا والتى تتضمن ما يلى :

« تتولى المحكمة الدستورية العليا الرقابة القضائية على دستورية القوانين واللوائح على الوجه التالى :

(أ) اذا تراءى لاحدى المحاكم أو الهيئات ذات الاختصاص القضائى اثناء نظر احدى الدعاوى عدم دستورية نص فى قانون أو لائحة لازم للفصل فى النزاع ، أوقفت الدعوى وأحالت الاوراق بغير رسوم الى المحكمة الدستورية العليا للفصل فى المسألة الدستورية .

(ب) اذا دفع أحد الخصوم اثناء نظر دعوى أمام احدى المحاكم أو الهيئات ذات الاختصاص القضائى بعدم دستورية نص فى قانون أو لائحة

---

(٢) المحكمة الادارية العليا فى ١٩٦٥/٤/١٣ — س١٠ — ص٩٨٨ .

ورأت المحكمة أو الهيئة أن الدفــع جدى أجلت نظر الدعوى وحــددت لمن آثار الدفع ميعادا لا يجاوز ثلاثة أشهر لرفـــع الدعوى بذلك أمام المحكمة الدستورية العليا ، فاذا لم ترفع الدعوى فى الميعـــاد أعتبر الدفـــع كأن لم يكن . (٣)

ومن الجدير بالذكر ان عيب مخالفـــة القانون هو من أهم أوجـــه الالغاء على الاطلاق واكثرهـــا فى العمل لانها رقابة موضوعيـــة تســـتهدف مطابقه محل القرار أو الحكم بما يخالف أحكام القانون ، ولم يعد هـــذا العيب مقصورا على مخالفة القانون باعتباره قاعدة عامة ومجردة وانما اتســـع مدلوله بحيث أصبح شاملا لكل ما من شـــأنه الاخلال بالاوضاع والمراكز القانونية ـــ ومن صور هذا العيب حالة الامتناع عن تطبيق القانون ؛ وحالة التفســـير الخاطىء للقانون بأعطائه معنى يختلف عن قصـــد المشرع ، وحالة مخالفـــة المنشورات الداخلية والقـــرارات الوزارية بشأن الموظفين كعدم تطبيق قرار مجلس الوزراء الخاص بمنح المعارين ستة اشهر بعد موعـــد انتهـــاء الاعـــارة لتصفيـــة متعلقاتهم بالجهات المعارين اليهـــا ، وحالة مخالفة حجية الشىء المقضى به .

---

(٣) راجع فى هذا الشأن مؤلفنا : « قضاء مجلس الدولة واجـــراءات وصيغ الدعاوى الاداريـــة » مرجع سابق ـــ ص٧٨ ـــ ٨٨ وبـــه شرح مســـهب لهذا الموضوع مع بيان الصيغ القانونية المتعلقة به .

حكم المحكمة الادارية العليا فى ١٠ يناير سنة ١٩٧٠ ـــ س١٥ ـــ ص١١٩ .

(م ـــ ٣٢ المحاكمات التأديبية)

المبحث الثانى

حالة ما اذا وقـــع بطلان فى الحكم أو بطلان فى الاجراءات اثـــر فى الحـــــكم

واهم المبادىء القضائية

(١) من الامثلة على ذلك انه اذا حدث بطلان فى اجـــراءات تشكيل المحكمة كأن لم يتم تشكيلها تشكيلا قانونيا صحيحـــا ، أو قام بأحـــد اعضائها ســـبب من أسباب عدم الصلاحية ، أو اشترك فى الحكم أحـــد الاعضـــاء غير من سمع المرافعـــة أو وقـــع اخلال بحـــق الدفاع ، أو لم تجرى المداولة عند اصـــدار الحكم ، أو لم يصـــدر بجلســـة علنية ، أو لم يتم تســـبيب الحكم أو شـــابه قصـــور ، أو تهاترت أسبابه ، أو قام على أســـباب منتزعـــة من اصـــول تخالف الثابت بالاوراق ، أو وقـــع تعارض بين منطوقه وأسبابه أو بين اجزاء منطوقـــه .

وبصفة عامة كل الاسباب التى يترتب عليهـــا بطـــلان الحكم أو بطـــلان الاجـــراءات التى تثار أمام محكمة النقض والى أن يصدر قانون الاجـــــراءات الادارية ، فيرجع فى هذا الخصوص الى قانون المرافعات المدنية والتجاريـــة فيما لا يتعارض مع طبيعة الدعوى الاداريـــة ــ لا سيما فى دعوى الالغـــاء ــ وذلك بالاضافة الى ما ورد فى قانون مجلس الدولة .

(٢) أهم المبادىء والاحكام التى استقرت عليها المحكمة الادارية العليـــا فى مجال التطبيق العملى :

بناء على ما تقـــدم فللمحكمة الادارية العليـــا أن تعقب على كل حالة يقع فيها بطلان فى الحكم أو بطلان فى الاجـــراءات يكون قد أثر فى الحكم .

ونعرض أهم المبادىء والقضايا على النحو التالى :

* لابد من حضور من يمثل هيئة المفوضيين بالجلســـة باعتبارهـــــا الامينة على الدعوى والا وقـــع بطلان فى الحكم .

* ان اشتراك أحد المستشارين فى اصدار الحكم دون أن يسمع المرافعة يؤدى الى بطلانه .

* اشتراك احد مستشارى محكمة القضاء الادارى فى نظر الدعوى مع سبق افتائه فى موضوعها عندما كان مستشارا بقسم الرأى يؤدى الى بطلان الحكم .

* توقيع مسودة الحكم المشتملة على منطوقه من عضويين فى دائرة ثلاثية يترتب عليه بطلان الحكم ـ والبطلان فى هذه الحالة بطلان لا يقبل التصحيح لانطوائه على اهدار الضمانات الجوهرية لذى الشأن من المتقاضيين اذ ان توقيع الحكم هو الدليل الوحيد على صدوره من القضاة الذين سمعوا المرافعة وتداولوا فيه والذين من حق المتقاضى أن يعرفهم ـ وبذلك يكون البطلان من النظام العام . (٤)

* يبطل الحكم كذلك اذا كان مبنى الطعن أن الحكم جاء مؤيدا لتقرير خبير لم يؤدى اليمين .

* يبطل الحكم الصادر بتوقيع عقوبة تأديبية ضد موظف لم يعلن اعلانا صحيحا بميعاد ومكان المحاكمة لانه يكون مشوبا بعيب فى الاجراءات . (٥)

* يبطل الحكم اذا اقتصر على سرد وجهتى نظر الخصمين دون أبداء الاسباب التى أقام عليها النتيجة التى انتهى اليها فى المنطوق لان فى ذلك قصور يؤدى الى بطلان الحكم ولو كانت النتيجة التى انتهى اليها المنطوق سليمة فى ذاتها . (٦)

وعلى العكس من ذلك فان المحكمة ليست ملزمة فى مجال تسبيب الاحكام بأن تتعقب حجج الخصوم فى جميع اقوالهم ثم تفندها تفصيلا .

---

(٤) المحكمة الادارية العليا فى ١٩٦٦/١١/١٦ ـ س١٢ ـ ص٧٩ .
(٥) المحكمة الادارية العليا فى ١٩٦٨/١٢/٩ ـ س١٣ ـ ص٢٥١ .
(٦) المحكمة الادارية العليا فى ١٩٥٦/١٢/١ ـ س٢ ـ ص١١٢ .

* يبطل الحكم اذا لم يكن مشتملا على البيانات الواجب اشتمال الاحكام عليها بما فى ذلك أسماء الخصوم وصفاتهم ، ولكن يجب أن يكون الخطأ جسيما وهو لا يكون كذلك الا اذا كان من شأنه تجهيل الخصوم بموضوع الدعوى . وذلك حرصا من المشرع على الابقاء على العمل القضائى وعدم ابطاله الا للضرورة الملجئة وهى لا تقوم الا اذا كان النقص جسيما لا يمكن تداركه . (٧)

ومن جانبنا نرى أن ذلك المبدأ لا يخرج عن كونه تطبيقا للمبادىء المستقرة فى قانون المرافعات المدنية والتجارية .

* يترتب البطلان اذا كانت البيانات الواردة فى صحيفة الطعن مجهلة بموضوعها من حيث اغفال تحديد القرار المطعون فيه موضوع التظلم .

ولكن خلو الحكم فى دعوى الالغاء من ذكر اسم الخصم المنضم الى الحكومة لا يؤدى الى بطلانه لان البطلان لا يكون الا اذا كان الخطأ جوهريا .

فاذا لم يكن الخطأ جسيما ويمكن تداركه ، فلا بطلان ، ونرى أن هذا الامر لا يخرج عن كونه تطبيق للقواعد القانونية العامة .

* يترتب البطلان اذا أغفل قلم كتاب المحكمة اعلان المدعى بتاريخ الجلسة ، لان ذلك يرتبط بمصلحة جوهرية لذوى الشأن ، ويترتب على ذلك وقوع عيب شكلى يتعلق بالاجراءات والاضرار بمصالح الخصم الذى وقع هذا الاغفال فى حقه ، ذلك الامر الذى يؤثر فى الحكم ويترتب عليه بطلانه شكلا .

* يبطل الحكم الذى صدر فى جلسة سرية والبطلان فى هذه الحالة من النظام العام لتعلقه بذات الوظيفة القضائية لمرفق القضاء وما تقتضيه لحسن ادارته .

* يبطل الحكم الذى ينتهى الى ادانة المطعون ضده ثم يخطىء فى

---

(٧) المحكمة الادارية العليا فى ١٩٥٨/٥/١٠ ــ س٣ق ــ ص١١٩٨ .

تطبيق القانون وتأويله عندما يقضى ببراءته اذ أن ما أثبتــه الحكم من ادانــة يتناقض مع الحكم بالبراءة .

* يبطل الحكم اذا كان هناك تناقض بين مســودة الحكم ونســـخته الاصلية ، ونرى أن ذلك تطبيق للقواعد العامة .

* يبطل الحكم الذى يحيل فى تسبيب الحكم على ما جاء فى ورقة أخرى . ولو كانت أسباب حكم صادر فى نزاع آخر وموضوع فى ملف ذلك النزاع .

* يبطل الحكم الذى لم يوقع رئيس المحكمة نسخته الاصلية وينحــدر العيب فى هذه الحالة الى درجة الانعدام وذلك تطبيق للقواعد العامة .

* يبطل الحكم اذا تم التوقيــع على مسودته من عضو واحــد مــن اعضاء الهيئة التى أصدرت الحكم دون العضو الآخــر .

ويلاحظ على ما تقدم أن الاخطــاء المادية لا تؤدى الى بطلان الحكم ومن امثلة ذلك ما قضت به المحكمة الادارية العليــا من رفض الاقــرار ببطــلان الحكم الذى وردت بأوراقه المطبوعة أن المحكمة مشــكلة تشكيلا رباعيــا لان ذلك يعتبر من قبيل الخطــأ المادى الذى لا يبطــل الحكم طالما أن مســــودته الاصلية قــد ثبت منها صدور الحكم من دائرة مشكلة تشكيلا ثلاثيا . (٨)

كذلك قالت المحكمة الادارية العليا فى حكمها الصادر فى ١٩٧٥/٣/٢٢ أن قــرار الاحالة الصادر من رئيس المحكمة الادارية العليا باحالة الدعوى الى محكمة القضاء الادارى كان يتعين صدوره من المحكمة لا من رئيسـها لا يجــوز الحكم بالبطلان فى هذه الاحالة لان الغاية تحققت من الاحالة .

ونرى أن هذا المبدأ لا يخرج عن كونه اعمالا لنص الفقرة الثانية من المادة (٢٠) من قانون المرافعات والتى تقــول « انه لا يحكم بالبطلان رغم النص عليه اذا ثبت تحقق الغاية من الاجراء ، كذلك لا يبطل الحكم أن كان رئيس الهيئة التى أصدرته رئيس لهيئة مفوضى الدولة عند تحضير الدعوى بالهيئة المذكــورة مادام قد ثبت انه لم يشــترك فى تحضيرها أو اعــداد التقرير المتعلق بهـــا ؛ ونرى أن ذلك لا يخرج عن كونــه تطبيقا للمبادىء العامة .

---

(٨) راجع حكم المحكمة الادارية العليا فى ١٩٦٧/٥/٧ .

وكذلك لا يترتب البطلان لمجرد ندب احدى مستشارى المحكمة الادارية رئيســا لادارة الفتوى بعد أن سمع المرافعــة فى الطعن واشترك فى المداولة فيه ، ووقــع على مســودة الحكم وذلك على سند من أن الندب لا يرفع عنــه صفة القاضى ولا يقطــع صلاته كلية بالمحكمة الادارية العليــا ، ولان عــدم صلاحية القضــاء منصــوص عليها على ســبيل الحصر فى المــادة (١٤٦) مرافعات . (٩)

(٩) المحكمة الادارية العليــا ــ حكمها فى ١٩٧٦/١٢/٢٠م .
ونحن نرى أن هذا الحكم لا يخرج عن كونه تطبيق للقواعــد العامة لان المادة «١٤٦» نصت على خمس حالات على سبيل الحصر لعدم صلاحية القاضى .

المبحث الثالث

حالة صدور حكم على خلاف حكم سابق حاز قوة الشىء المقضى

نبين فيما يلى ان مفهوم هذه الحالة الواردة بالفقرة الثالثة من المادة (٢٣) (١٠) من قانون مجلس الدولة وتتمثل فى أن يكون هناك تعارض بين احكام صادرة من محاكم مجلس الدولة ، لان الاختصاص بالنظـــر فى حل الاشكالات التى تنجم عن التناقض بين الاحكام التى تصدر من جهة القضـــاء الادارى ، والمحاكم العادية ، هو من اختصاص المحكمة الدستورية العليـــا وفقا للقانون ٤٨ لسنة ١٩٧٩ ، فقد أصبح ضمن اختصاص المحكمة الدستورية العليا الفصـــل فى النزاع الذى يقـــوم بشأن تنفيذ حكمين نهائيين متناقضين صادر احدهما من

---

(١٠)**تنص المادة (٢٣) من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لســـنة ١٩٧٢ على ما يلى :**

« يجوز الطعن أمام المحكمة الادارية العليا فى الاحكام الصادرة من محكمة القضاء الادارى أو من المحاكم التأديبية وذلك فى الاحوال الآتية :

(١) اذا كان الحكم المطعون فيه مبنيا على مخالفة القانون او خطـــا فى تطبيقه أو تأويله .

(٢) اذا وقع بطلان فى الحكم أو بطلان فى الاجراءات أثر فى الحكم .

(٣) اذا صدر الحكم على خلاف حكم سابق حـــاز قـــوة الشىء المحكوم فيه ســـواء دفـــع بهذا الدفع أو لم يدفع .

ويكون لذوى الشـــأن ولرئيس هيئة مفوضى الدولة أن يطعن فى تلك الاحكام خلال ستين يوما من تاريخ صدور الحكم ، وذلك مع مراعـــاة الاحوال التى يوجب عليه القانون فيها الطعن فى الحكم .

أما الاحكام الصادرة من محكمة القضاء الادارى فى الطعون المقامة امامها فى أحكام المحاكم الادارية فلا يجـــوز الطعن فيها أمـــام المحكمة الاداريـــــة العليـــا الا من رئيس هيئة مفوضى الدولة خلال ستين يوما من تاريخ صدور الحكم وذلك اذ اصدر الحكم على خلاف ما جرى عليه قضـــاء المحكمة الادارية العليا أو اذا كان الفصل فى الطعن يقتضى تقرير مبدأ قانونى لم يســـبق لهذه المحكمة تقرير » .

اية جهة من جهات القضاء او اى هيئة ذات اختصاص قضائى والآخر من جهة اخرى . (١١)

وعلى ذلك فاذا صدر حكم نهائى فى مخالفة تأديبية بالبراءة فلا يجوز أن يصدر حكم آخر فى ذات المخالفة بالادانة بل كان يتعين على المحكمة التأديبية ان تحكم بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها وذلك نزولا على الحكم السابق والا جاز الطعن عليه أمام المحكمة الادارية العليا .

ومفاد ما تقدم انه يجوز الطعن أمام المحكمة الادارية العليا فى حكم المحكمة التأديبية اذا كان الحكم صادرا على خلاف حكم سابق حاز قوة الشىء المقضى فيه ، سواء كان هذا الحكم سبق صدوره من ذات المحكمة او من محكمة تأديبية أخرى أو من محكمة القضاء الادارى .

وجدير بالاحاطة ان بطلان الحكم فى هذه الحالة يتعلق بالنظام العام ويستوى فى ذلك ان يكون قد دفع به أمام المحكمة التى أصدرت الحكم او لم يدفع به امامها كما يتعين على المحكمة أن تقضى بهذا من تلقاء نفسها ولو لم يدفع به أمامها .

ويلاحظ أنه اذا كان تعلق حجية الامر المقضى بالنظام العام مسلما به بالنسبة للاحكام الجنائية بسبب ما للعقوبات وقواعد الاجراءات الجنائية من صلة به ، فان هذه الحجية تقوم فى المسائل المدنية على ما يفرضه القانون من حجية لاحكام القضاء رعاية لحسن سير العدالة وضمانا للاستقرار الاقتصادى والاجتماعى بالدولة وهى أغراض وثيقة الصلة بالحفاظ على النظام العام بمفهومه الواسع ويسرى ذلك أيضا بالنسبة للمنازعات الادارية .

فاذا أثير هذا الدفع أمام المحكمة فانها تحكم بعدم قبول الدعوى أو بعدم جواز نظرها لسابقة الفصل فيها اذا كانت الدعوى قد رفعت بعد سابقة صدور حكم فيها ، مع مراعاة وحدة الخصوم والسبب ، وينبنى على ذلك أنه لا يجوز للخصم أن يتنازل عن الحكم الصادر لمصلحته الا اذا تنازل عن الحق الثابت بهذا الحكم وانتهى بهذا التنازل النزاع الذى تناوله الحكم .

---

(١١) راجع فى هذا الشأن مؤلفنا « قضاء مجلس الدولة واجراءات وصيغ الدعاوى الادارية » — ص٦٣٩ — ٦٥١ .

المبحث الرابع

مدى جواز الطعن فى احكام المحكمة الادارية العليا

تناولنا فيما سبق سلطة التعقيب التى تمارسها المحكمة الادارية العليا على الاحكام الصادرة من المحاكم التأديبية او مجالس التأديب طبقا لما اخذت به المحكمة الادارية العليا : من ان القرارات الصادرة من مجالس التأديب تعتبر بمثابة الاحكام على سند من ان التشكيل القضائى يغلب على تشكيلها ، ومن اتحاد النتيجة والعلة فى الاحكام التى تصدرها المحاكم التأديبية والمجالس التأديبية .

ونتناول هنا مدى جواز الطعن فى الاحكام التى تصدرها المحكمة الادارية العليا ، وبادىء ذى بدء نقول انه لا يجوز الطعن فى الاحكام التى تصدرها المحكمة الادارية العليا الا اذا انتفت عنها صفة الاحكام القضائية ، ومن امثلة ذلك أن يصدر الحكم عن مستشار قام به سبب من أسباب عدم الصلاحية للفصل فى الدعوى ، أو أن يقترن الحكم بعيب جسيم تقوم به دعوى البطلان الاصلية ويلاحظ أن توافر سبب من اسباب عدم الصلاحية فى احد اعضاء المحكمة الذين لم يشتركوا فى اصدار الحكم أو المداولة فيه ، وكذا فى مفوض الدولة لدى المحكمة لا يؤدى الى بطلان الحكم ، وذلك نظرا لان عدم الصلاحية مسألة شخصية لا تتجاوز شخص القاضى الذى تقوم به ؛ ولا يتأثر بها من يجلسون معه فى الدائرة التى يزيد عدد اعضائها عن النصاب الذى تصدر به أحكام المحكمة .

ومن ناحية أخرى فان مفوض الدولة لا يشترك فى الفصل فى الدعوى ، ولا يقضى بشىء فيها .

ولاهمية هذا الموضوع نذكر حكما من اهم الاحكام الرائدة والمبينة لهذا الموضوع حيث تقول المحكمة الادارية العليا ما يلى :

« ومن حيث أن قانون المرافعات المدنية والتجارية تقضى أن يكون القاضى غير صالح لنظر الدعوى ممنوعا من سماعها ولو لم يرده احد الخصوم

اذا كان له مصلحة فى الدعوى القائمة (المادة ١٤٦ مرافعات) ويقع باطلا عمل القاضى او قضاؤه فى تلك الحال ولو تم باتفاق الخصوم واذا وقع هذا البطلان فى حكم صدر من محكمة النقض جاز للخصم ان يطلب منها الغاء الحكم واعادة نظر الطعن امام دائرة اخرى (المادة ١٤٧) ويبين القانون فى المادة ١٤٨ الاسباب التى تجيز طلب رد القاضى وفرضت المادة ١٥١ تقديم طلب الرد قبل تقديم اى دفع او دفاع الا سقط الحق فيه ونصت المادة ١٦٣ على أن تتبع القواعد والاجراءات المتقدمة عند رد عضو النيابة اذا كانت طرفا منضما لسبب من الاسباب المنصوص عليها فى المادتين ١٤٦ و ١٤٨ وقد جرى قضاء هذه المحكمة على تطبيق أصول تلك الاحكام من قانون المرافعات على ما تصدره محكمة القضاء الادارى لتعلقها بأسس النظام القضائى وما تقتضيه من اطمئنان الخصوم الى حيدة القاضى ومن نأى به عن مظنة الشبهة وزاد هذا القضاء فى الاحتياط فسوى بين أعضاء تلك المحاكم الذين يقضون فى الدعوى ومفوض الدولة الذى يقوم بتحضيرها وابداء الراى القانونى فيها وقضى ببطلان الحكم اذ قام بالمفوض سبب من أسباب عدم الصلاحية للفصل فى الدعوى التى صدر فيها .

ومن حيث أن احكام المحكمة الادارية العليا تصدر من أعلى محكمة طعن فى القضاء الادارى فلا يجوز أن يعقب عليها ولا أن يقبل طعن فيها الا أن انتفى عنها صفة الاحكام القضائية بأن يصدر الحكم عن مستشار قام به سبب من اسباب عدم الصلاحية للفصل فى الدعوى او أن يقترن الحكم بعيب جسيم تقوم به دعوى البطلان الاصلية واذ كانت أسباب عدم الصلاحية شخصية لا تجاوز شخص القاضى الذى تقوم به ولا يتأثر بها من يجلسون معه فى الدائرة التى يزيد عدد اعضائها على النصاب الذى صدر به أحكامها كما لا يؤثر سبب عدم الصلاحية الذى يقوم بمفوض الدولة لدى المحكمة الادارية العليا فيما تصدره من احكام واذ يبين من الاطلاع على أوراق الحكم أن السيد المستشار نبيل سعيد لم يشارك بشىء فى نظر الطعنين ولا فى اصدار الحكم فيها ولا المداولة فيه كما لم يثبت اشتراك السيد المستشار احمد كمال ابو الفضل فى الحكم وهو لم يشترك فى تقدير كفاية الطاعن وما ساقه المدعى من دلائل لا تفيد فى اثبات شىء من هذا الاشتراك وهى تتفق وما يجرى عليه العمل فى توزيع القضايا بين اعضاء الدائرة من السادة

المستشارين فلا يكون ثمة احد من الذين اصدروا الحكم المطعون فيه قد قام به سبب من اسباب عدم الصلاحية للفصل فى الطعنين المشار اليهما ولا يلحق بالحكم البطلان مما قام من عدم الصلاحيـة بالمفوض الذى اعـد التقريرين بالرأى القانونى فى الطعنين ولا مما قام من ذلك بالمفوض الذى حضر جلسـات المحكمة عند الفصل فيهما ذلك ان احـدا من المفوضيين لا يقوم بهذا الفصل ولا يقضى بشىء منه واذ كان ما اخذه الطاعن على قضـاء الحكم قـد اقتصر على اجتهاد ذلك القضاء فى تأويل القانون وتطبيقه ، وليس فى عدم رد الحـكم على بعض وجـوه دفاع الطاعن غير الجوهرية وما يعتبر عيبـا جسيما يصم الحكم بالبطلان الاصلى ولا يكون ما يجيز التعرض للحكم المطعون فيه ، فيكون الطعن لا سند له من القانون ويتعين رفضه » . (١٢)

كلمة ختامية وتعليق :

فى خاتمة هذا العرض للمحاكمات التأديبية ، نرى ان تلتزم الادارة ، والمحاكم التأديبية بتقدير خطـورة الذنب بما يناسـبه من جزاء معقول ، فلا ينبغى ان يشوب ذلك غلو فى تقدير الجزاء ، ونعنى بالغلـو عـدم الملاءمة الظاهرة بين الذنب ونوع الجزاء ، فلا يصح ان يكون العقـاب ممعنا فى القسـوة فركوب متن الشـطط فى القسـوة يؤدى الى الاحجام عن تحمل المسـئولية والتسلب منها .

ولذلك نرى ان يكون الجزاء متناسـبا مع الجرم ، مع تقديـر الظروف والملابسـات التى عاصرت المخالفة ، وما اذا كان المسـئول حسن النيـة أو غير ذلك ، فلا ينبغى التطبيق الحرفى للقانون منعزلا عن الظروف والملابسات التى ارتكب فيها الفعل .

ولذلك يحسن التمشى مع روح القانون دون حرفيته .

ومن ناحية اخـرى لا ينبغى ان تبسـط المحكمة الادارية العليا رقابتهـا على المشروعية والقانون وتجعل وظيفتها مقصـورة على ذلك ، بل يجب ان

---

(١٢) يراجع الحكم فى مجموعة المبادىء القانونية التى قررتهـا المحكمة الادارية العليا فى ١٥ عاما ـ ج/٢ ـ مرجع سابق ـ بند ٤١٢ .

تمد رقابتهـــا الى التأكـــد من صحة الاسباب والوقائـــع ، وفى ذلك تتميـــز سلطتها عن ســـلطة محكمة النقض ، المقصورة على رقابة التطبيق الصحيح للقانـــون .

ونرى أن السبب فى ذلك هو ان المحكمة الادارية العليـــا تمد رقابتهـــا الى الوقائع لتتبين ما اذا كان هناك اســـاءة لاســـتعمال السلطة أو غلـــو فى تقدير الجزاء فهى تزن الحكم المطعون فيه بميزان القانون والمشروعية لاستظهار ما اذا كان مشـــوبا بحالة او اكثر من الاحوال التى تعيبه وتجعله جديرا بالالغاء على ضوء الوقائع الواردة بأمر الاحالة والتى تناولها الحكم الطعين .

واخيرا فاننا نتمنى ان تصدر دائرة فحص الطعون قراراتها وبمعنى آخر احكامها فى شـــكل احكام لها اســـباب وحيثيات بدلا من اصـــدار قراراتها باجماع الآراء ، لانها فى حقيقـــة الامر تصدر احكاما قطعيـــة لها حجية الاحكام ، بل هى أحكـــام شـــديدة الخطورة لانها تـــد تؤدى الى صعـــود الطعن الى المحكمة الادارية العليـــا أو عدم صعوده اليها ، دون أن يتعـــرف المتقاضين على الاسباب والحيثيات التى بنيت غليها هذه القـــرارات ، وفى ذلك اجحاف بحقوقهم ..

الكتاب الثانى

الحديث فى الفتاوى والأحكام التأديبية

الباب الأول

الحديث في الفتاوى التأديبية

الباب الأول

الحديث فى الفتاوى التأديبية

« المقدمة »

ينقسم هذا الباب الى خمسة فصول موجزه . ويرجع سبب الايجاز الى أننا سوف نتناول بالباب الثانى الكثير من التطبيقات القضائية المتعلقة بهذه الفتاوى .

ونبوب هذه الفصول على النحو التالى :

الفصل الاول

فتاوى بشأن توزيع الاختصاصات التاديبية بين الاجهزة الادارية

الفصل الثانى

فتاوى بشأن الخطأ الشخصى والمرفقى ، ومسئولية المتبوع عن أعمال تابعه

الفصل الثالث

فتاوى بشأن وقف العاملين ، واحكام صرف مرتباتهم

الفصل الرابع

فتاوى بشأن بعض المخالفات ، والجرائم التأديبية ، والمركز القانونى للعامل اثناء المحاكمة

الفصل الخامس

فتاوى بشأن العقوبات التكميلية ، وتنفيذ الاحكام ، واعادة المفصولين ومحو الجزاءات

الفصل الأول

فتاوى بشأن توزيع الاختصاصات التأديبية بين الاجهزة الادارية

القاعدة الاولى : —

مدى اختصاص رؤساء المراكز والمدن بتأديب العاملين التابعين للمحافظات فى النطاق الاقليمى للمركز او المدينة .

وتقول الفتوى :

من حيث أن قانون الحكم المحلى خول المحافظ جميع السلطات التنفيذية المقررة للوزراء بمقتضى القوانين واللوائح . كما خوله بالاضافة الى ذلك سلطة توقيع الجزاءات على العاملين بالمحافظة سواء من كان منهم بفروع الوزارات التى نقلت اختصاصاتها الى وحدات الحكم المحلى . أو من كان منهم بفروع الوزارات أو الجهات التى تعمل فى نطاق المحافظة ولم ينقل اختصاصها الى الوحدات المحلية . أما ما عدا المحافظ من رؤساء وحدات الحكم المحلى ، فان المشرع فى قانون نظام الحكم المحلى عهد الى اللائحة التنفيذية تحديد اختصاصات الوحدات المحلية بالنسبة للادارات التابعه للمديريات داخل نطاق المحافظه . والتى كانت تمارسها أصلا الوزارات المركزية ، ولقد خولت اللائحة التنفيذية الوحدات المحلية فيما يتعلق بشئون الاوقاف التى تقوم عليها مديرية الاوقاف بالمحافظة ، اختصاصا بنشر الدعوى الاسلامية وبتنمية أعمال البر والاشراف على المساجد وصيانتها وبالاشراف على انتظام الشعائر الدينية بها . وبصيانة أموال الاوقاف ، وذلك كله بالتنسيق مع وزارة الاوقاف ، ومن ثم فان ممارسة المحليات تلك الاختصاصات تتقيد بالقواعد والانظمة العامة التى تضعها وزارة الاوقاف ، وتقف عند حد الاشراف على سير المرفق ، فلا تمتد الى التدخل فى جهازه الادارى .

وتبعا لذلك ، فانه بالنسبة للحالة المعروضة يحق لرئيس مركز كفر الزيات أن يطلع على الاوراق المتعلقة بادارة تفتيش المساجد بالمراكز الادارية منها والفنية ، ليبدى بشأنها ما يعن له ، بيد انه لا يملك اصدار قرارات نهائية فى هذا الصدد يكون من شأنها تجريد السلطة الرئاسية بمديرية الاوقاف بالمحافظة من اختصاصاتها المقررة بالنسبة للادارات التابعة لها كما لا يملك توقيع الجزاء .

واذ قضى قانون نظام الحكم المحلى رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٩ المعدل بالقانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٨١ يمنح رئيس المركز سلطات وكيل الوزارة ورئيس المصلحة فى المسائل المالية والادارية بالنسبة لاجهزة المركز على النحو الذى تبينه اللائحة التنفيذية ، ولما كانت هذه اللائحة قد خلت من نص يخوله سلطة توقيع الجزاءات على موظفى المديريات العاملين فى النطاق الاقليمى للمركز ، وكان قانون نظام

الحكم المحلى قد خول للمحافظ سلطات الوزير بالنسبة للعاملين بالمحـافظة ، واعتبره رئيسا لهم وفقا لحكم المادة ٢٧ مكرر من هذا القانون ، وكان قانـون العاملين المدنيين بالدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ قد قصر سلطات التأديب عـلى الوزراء وشاغلى الوظائف العليا ، كل فى نطاق اختصاصه فان تأديب العاملين بادارة تفتيش المساجد بمركز كفر الزيات انما يكون للمحافظ وشاغلى الوظائف العليا بمديرية الاوقاف بالمحافظة دون رئيس المركز .

لذلك انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى أن اختصاص رئيس مركز كفر الزيات بالاشراف على المساجد ليس من شأنه حجب اختصاص مديرية الاوقاف بالمحافظة ولا يخوله تاديب العاملين التابعين للمديرية فى النطاق الاقليمى للمركز (١) .

القـاعدة الثـانية :

خروج المرافق القومية والمرافق ذات الطبيعة الخاصـة التى يصـدر بتحديدها قرار رئيس الجمهورية عن اشراف ورقابة وحدات الحكم المحلى .

وتقـول الفتـوى :

ان مفاد احكام قانون الحكم المحلى رقم ٥٢ لسنة ١٩٧٥ ، أن وحـدات الحكم المحلى واشخاصه لا تملك ثمة اختصاص بالنسبة للمرافق القومية والمرافق ذات الطبيعة الخاصة التى يصدر بتحديدها قرار من رئيس الجمهورية ، وان حقها فى الاشراف والرقابة يقتصر على المرافق ذات الطابع المحلى ، وفيمـا يتعلق بأملاك الدولة الخاصة منها والعامة فانها تلتزم بالمحافظة عليها وحمايتها من التعديات ، واذا كانت اللائحة التنفيذية قد خولتها ادارة وتنظيم استغلالهـا فان هذا الحق يجد نطاقه فى الاملاك غير المخصصة للمرافق القومية التى تخرج برمتها وبما تحوزه ، وما هو مخصص لها من مجال اشراف الوحدات المحلية .

ولما كان قانون نظام الحكم المحلى الصادر بالقانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٩ ولائحته التنفيذية الصادرة بقرار رئيس الوزراء رقم ٧٠٧ لسنة ١٩٧٩ قد سارا على ذات المنوال وكانت هيئة سكك حديد مصر تعد من المرافق القوميـة فانه ليس لاى وحدة من وحدات الحكم المحلى ان تدعى اى حق على الاراضى المخصصة لها ومن ثم فان الاعتداء على معدات الهيئة ومبانيها الواقعة فى دائرة الوحـدة

---

(١) جلسة ١٩٨١/١١/١٨ ــ ملف رقم ٨٦/٤/٨٩١ .

المحلية يعد تعديا على أملاك مخصصة للغير لا يكسبها حقا عليها ومن ثم يتعين الزامها برد الارض المذكورة الى الهيئة وتعويضا عن قيمـــة المنشآت التى ازيلت (٢) .

القـاعدة الثـالثة :

مدى جواز منح مديرى الفروع ومديرى الادارات من غير شاغلى الوظائف العليا بشركات القطاع العام سلطة توقيع عقوبة الخصم من الراتب بالنص على ذلك فى لائحـــة الجزاءات أو بتفويض يصـــدر من رئيس مجلس الادارة وشاغلى الوظائف العليا كل فى حدود اختصاصه .

وتقـــول الفتـــــوى :

حدد المشرع السلطات التاديبية التى تملك توقيع الجزاءات على العاملين بالقطاع العام على سبيل الحصر وخول مجلس الادارة سلطة وضع لائحـــة تتناول انواع المخالفات والجزاءات المقررة لكل منها . وبينما كان يجيز لرئيس مجلس الادارة فى القانون رقم ٦١ لسنة ١٩٧١ التفويض فى وضـــع الجزاءات فانه سكت عن ذلك فى القانون الجديد رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ وفى ذات الوقت منح شاغلى الوظائف العليا سلطة اصلية فى توقيع الجزاءات وبناء على ذلك يكون من غير الجائز النص فى لائحة الجزاءات على منح رؤساء الفروع والادارات من غير شاغلى الوظائف العليا سلطة توقيع جـــزاء الخصم من الراتب لان ذلك سيؤدى الى تخويلهم سلطة اصيلة فى توقيع الجزاء لم ينص عليها القـــانون ، ولما يترتب عليه من اضافة سلطة الى سلطات لم ينص عليها القانون ، وتوقيع جزاءات وردت فى القانون على سبيل الحصر . كما لا يسوغ اصـــدار قـــرار بجواز التفويض (٣) .

لذلك انتهى راى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى عـــدم جواز النص فى لائحة الجزاءات على سلطة اخرى لتوقيع الجزاءات خـــلاف المنصوص عليها فى القانون وعدم جواز التفويض فى اختصاص توقيعها (٤) .

---

(٢) جلسة ١٩٨٠/٣/٥ ــ ملف رقم ٧٢٦/٢/٣٢ .

(٣) ومن الامور المسلمة انه اذا اناط القانون بسلطة معينة اختصاصا مـــا ، فلا يجوز لها ان تتنزل عنه أو تفوض فيه الا اذا اجاز لها القانون ذلك .

(٤) جلسة ١٩٧٩/١١/٤ ــ ملف رقم ٢٤٢/٦/٨٦ .

القـاعدة الرابعـة :

مدى اختصاص النيابة الادارية بالتحقيق مع العاملين بشركات الاستثمار التى تساهم فيها الحكومة أو الهيئات العامة بنسبة لا تقل عن ٢٥٪ من رأسمالها .

وتقـول الفتـوى :

من حيث أن المادة الاولى من القانون رقم (١٩) لسنة ١٩٥٩ فى شـأن سريان أحكام قانون النيابة الادارية والمحاكمة التأديبية على موظفى المؤسسات والهيئات العامة والشركات والجمعيات والهيئات الخاصة تنص على أنه (مـع عدم الاخلال بحق الجهة التى يتبعها الموظف فى الرقابة وفحص الشكاوى والتحقيق تسرى أحكام المواد مـن (٣) الى (١١) ، و (١٤) ، و (١٧) من القـانون رقم (١١٧) لسنة ١٩٥٨ المشار اليه .

(٣) موظفى الشركات التى تساهم فيها الحكومة أو المؤسسات والهيئات العامة بنسبة لا تقل عن ٢٥٪ من رأسمالها أو تضمن لها حد أدنى من الارباح .

ومفاد ذلك أن المشرع مد نطاق اختصاصات النيابة الادارية بالتحقيـق والرقابة والفحص والاحالة الى المحاكمة التأديبية والاحالة الى النيابة العـامة اذا أسفر التحقيق عن وجود الجريمة الجنائية المنصوص عليها بالمواد من ٣ الى ١٣ و ١٤ و ١٧ من القانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٨ م باعادة تنظيم النيـابة الادارية والمحاكمات التأديبية الى طائفتين من العاملين أولاها طائفة العـاملين بشركات القطاع العام الذين تثبت لهم هذه الصفة وفقا لاحكام قانون شـركات القطاع العام رقم ٦٠ لسنة ١٩٧١ والمعدل بالقانون رقم ١١١ لسـنة ١٩٧٥ وثانيهما طائفة العاملين بالشركات التى تساهم فيها الحكومة أو الهيئات العامة بنسبة لا تقل عن ٢٥٪ من رأسمالها ، ومن ثم فان ممارسة النيـابة الادارية لاختصاصاتها سالفة الذكر بالنسبة للطائفة الثانية لا يشترط لها أن تـكون الشركة من شركات القطاع العام ، وتبعا لذلك يكون للنيابة الادارية أن تمارس تلك الاختصاصات بالنسبة لاية شركة لا تقل مساهمة الحكومة أو الهيئات الادارية فى رأس مالها عن ٢٥٪ .

وبناء على ما تقدم تختص النيابة الادارية بالتحقيق مع العـاملين ببنك التعمير والاسكان الذى تساهم فيه هيئة تنمية المدن الجديدة وهيئة الاوقـاف المصرية بنسبة تزيد على ٢٥٪ من رأسمالها رغم أن انشاء البنك قد تم طبقـا لاحكام قانون نظام استثمار المال العربى والاجنبى والمناطق الحرة رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٤ المعدل بالقانون ٣٢ لسنة ١٩٧٧ الذى قضى فى مادته التاسعة باعتبـار الشركات المنتفعة بأحكامه من شركات القطاع الخاص أيا كانت الطبيعة القانونية للاموال الوطنية المساهمة فيها . ولم يستثن الشركات الخاضعة لاحكامه مـن

الخضـــوع لاحكام القـــانونين رقمى ٢١٧ لسنة ١٩٥٨ و ١٩ لسنة ١٩٥٩ المشـــار اليهمـا .

لذلك انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى اختصاص النيابة الادارية بالتحقيق مع العاملين بشركات الاستثمار المنشأة وفقا لاحكام القانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٤ التى تساهم فيها الحكومة أو الهيئات العـــامة بنسبة لا تقل عن ٢٥٪ من راسمالها (٥) .

تعليـق : ــ

ان الهيئة العامة للاستثمار والمناطق العامة الحرة اعتـرضت على ذلك بدعوى أن الفتوى المشار اليها بجلسة ١٩٨٢/٥/٥ قد استندت الى نصوص القانون رقم ١٩ لسنة ١٩٥٩ ، وكان هذا القانون ــ على حد تعبير الهيئـــة المذكورة ــ قد صدر على اثر قوانين التمصير وبداية قوانين التاميم الجزئى فى فترة كانت تقف مصر فيها على أول الطريق فى تخطيط الاشتراكى غانه منذ مايـــو سنة ١٩٧١ صدرت مجموعة قوانين باعادة تنظيم الدولة من بينها القـــانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٤ بنظام استثمار المال العربى والاجنبى والمناطق الحرة الذى اكد الصفة الخاصة للشركات المنتفعة باحكامه . وبالاضافة الى ما تقدم ذكرت الهيئة المذكورة أن تطبيق الفتوى السابقة سيؤدى الى اضرار بالغة لجهـــات الحكومية تتمثل فى انها لن تجد المستثمر الذى يرحب بمشاركتها فى مشـــروع استثمارى مشترك حتى لا يكون عرضة لتدخل الحكومة فى تسيير أمور مشروعه وادارته . لذلك طلبت الهيئة المذكورة اعـــادة عرض الموضـــوع على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع .

اعيد عرض الموضوع على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بجلستها المنعقدة بتاريخ ١٩٨٣/٤/٦ فاستبان لها أن القانون رقم ١٧٢ لســـنة ١٩٨١ المعدل للقانون المشار اليه (رقم ١٩ لسنة ١٩٥٩) والصادر فى ظل انتهـــاج الدولة لسياسة الانفتاح الاقتصادى ، اكد على اختصـــاص النيابة الادارية بالتحقيق مع العاملين فى الشركات التى تساهم فيها الحكومة أو الهيئات العامة بنسبة لا تقل عن ٢٥٪ من راسمالها بغض النظر عن الطبيعة القانونية لهـــذه الشركات وسواء كانت منشأة وفقا لقانون نظام استثمار المال العربى والاجنبى ، او وفقا لغيره من القوانين .

لذلك انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى تأييد فتواها الصادرة فى هذا الشأن بجلسة ٥ من مايو سنة ١٩٨٢ م .

---

(٥) جلسة ١٩٨٣/٥/٥ ــ ملف رقم ١٧٣/٢/٧٦ .

القــاعدة الخامســة :

عدم ولاية النيابة الادارية فى التحقيق مع العاملين بالمؤسسات الصحفية القوميــة .

وتقــول الفتــوى :

من حيث المادة ٤٦ من القانون رقم ١٤٨ لسـنة ١٩٨٠ بشأن سلطة الصحافة تنص على أنه « فضلا عن الاختصاصـات المقررة للمجلس الاعلى للصحافة فى هذا القانون .... ومع عدم الاخلال بحق اقامـة الدعـوى المدنية أو الجنائية أو السياسية يكون للمجلس فى حالة مخالفة الصحفى للواجبات المنصوص عليها فى هذا القانون أو قانون نقابة الصحفيين او ميثاق الشـرف الصحفى ، أن يشكل لجنة للتحقيق تتكون من ثلاثة من أعضائه من بينهم احـد الصحفيين والعضوين القانونيين وتـكون رئاسة اللجنة لاقدم العضـوين القانونيين . ويتعين على لجنة التحقيق أن تخطر مجلس النقابة ، أو مجلس النقابة الفرعية قبل الشروع فى التحقيق مع الصحفى بوقت مناسب ولهما ان ينيبا أحد اعضائهما لحضور التحقيق . وفى حالة توافر الدلائل الكافية على ثبوت الواقعة المنسوبة للصحفى يكون لرئيس لجنة التحقيق تحريك الدعوى التأديبية امام الهيئة المنصوص عليها فى المادة ٨١ من القانون رقم ٧٦ لسنة ١٩٧٠ فى شأن نقابة الصحفيين ، ويتولى رئيس لجنة التحقيق توجيه الاتهام أمام الهيئة التأديبية لرئيس تلك اللجنة ، وللصحفى الحق فى الطعن فى قرار هيئة التأديب أمام الهيئة الاستئنافية المنصوص عليها فى المادة ٨٢ من القانون سـالف الذكر . وتنص المادة ٥٢ على أن « الصحفيون الذين يعملون بصحيفة أو وكالة صـحفية أو احدى وسائل الاعلام غير الصحفية .... عليهم أن يتقدموا بطلب للمجلس الاعلى للصحافة خلال شهر من تاريخ العمل بهذا القانون للاذن لهم بالعمل . فاذا لم يتقدموا بطلب الاذن خلال الفترة المذكورة تتخذ معهم الاجراءات التأديبية وفقا لهذا القانون » .

ومن حيث أن القانون رقم ١٧٣ لسنة ١٩٨١ بشأن تعديل بعض أحـكام القانون رقم ١٩ لسنة ٥٩ فى شأن سريان احكام قانون النيابة الادارية والمحاكمات التأديبية على موظفى المؤسسـات والهيئات العامة والشركات والجمعيـات والهيئات الخاصة ينص فى المادة الاولى منه على أن : « يستبدل بنص المادتين ١ ، ٢ من القانون رقم ١٩ لسنة ٥٩ النصان الاتيان : مادة ١ ــ مع عدم الاخلال بحق الجهة التى يتبعها العامل فى الرقابة وفحص الشكاوى والتحقيق تسرى أحكام المواد من ٣ الى ١٢ ، ١٤ ، ١٧ من القانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٨ المشـار اليـه علـى :

١ ـ العاملين بالهيئات العامة .

٢ ـ العاملين بالجمعيات والهيئات الخاصة التى يصدر بتحديدها قـرار من رئيس الجمهـورية .

٣ ـ العاملين فى شركات القطاع العام أو الشركات التى تشارك فيها الحكومة أو الهيئات العامة بنسبة لا تقل عن ٢٥٪ من رأسمالها أو تضمن لهـا حدا أدنى من الارباح .

٤ ـ . . . .

٥ ـ . . . .

ومن حيث ان مفاد ما تقدم جميعه ، انحسار اختصاص النيابة الادارية عن الصحف القومية والمؤسسات الصحفية القومية الواردة فى قانون سلطة الصحافة لاحكام قانون النيابة الادارية المشار اليها ، واذ نص المشرع على خضوع جميع العاملين بالمؤسسات الصحفية القومية من صحفيين واداريين وعمال لعقـد العمل الفردى فان مؤدى ذلك هو مخاطبتهم بنظام التأديب والتحقيق والجزاءات الواردة بقانون العمل الصادر به القانون رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ ومن بعده القانون الجديد رقم ١٣٧ لسنة ١٩٨١ الذى حل محله ، واستبعاد قانون النيابة الادارية فى هذا الشأن ، فضلا عن تخويل المجلس الاعلى للصحافة اختصاصات معينة فى التحقيق مع الصحفيين وتحريك الدعوى التاديبية ضدهم وفقا لقانون نقـابة الصحفيين رقم ٧٦ لسنة ١٩٨٠ سالف الذكر مما يعنى عـدم امتداد ولاية النيابة الادارية اليهـم .

لذلك انتهت الجمعية العمومية الى عدم اختصاص النيابة الادارية بالتحقيق مع جميع العاملين بالمؤسسات الصحفية القومية (٦) .

القـاعدة السادسـة :

مدى قانونية الاجراء الذى اتخذته ادارة قضايا الحكومة برفض الطعن المقدم من النيابة الادارية فى حكم صادر من المحكمة التاديبية ؟ وانتهاء الفتوى الى التزام « هيئة قضايا الدولة » بناء على طلب مدير النيابة بالطعن .

(٦) جلسة ١٩٨٢/١٢/١ ـ ملف رقم ١٧٥/٢/٨٦ .

وتقــول الفتــوى :

من حيث أن المادة (٦) من القانون رقم (٧٥) لسنة ١٩٦٣ فى شأن تنظيــم

ادارة قضايا الحكومة تنص على أن « تنوب هذه الادارة عن الحكومة والمصالح العامة والمجالس المحلية فيما يرفع منها أو عليها من قضايا لدى المحاكم عــلى اختلاف أنواعها ودرجاتها ولدى الجهات الاخرى التى خولها القانون اختصاصا قضائيا ... وتنص المادة (٧) من ذات القانون على أنه « اذا أبدت ادارة القضايا رأيها بعدم رفع الدعوى أو الطعن فلا يجوز للجهة الادارية صــاحبة الشأن مخالفة الرأى الا بقرار مسبب من الوزير المختص » . كما أن المادة (٣٢) من القانون ١١٧ لسنة ١٩٥٨ باعادة تنظيم النيابة الادارية والمحاكم التأديبيــة تنص على أن « أحكام المحاكم التاديبية نهائية ، ولا يجوز الطعن فيها الا أمــام المحكمة الادارية العليا .... ويعتبر من ذوى الشأن فى حكم المادة المذكورة رئيس ديوان المحاسبة ومدير النيابة الادارية والموظف الصادر ضده الحكم » وكان القانون رقم (٨٢) لسنة ١٩٦٤ بشأن المجلس الاعلى للهيئات القضائية يعتبــر النيابة الادارية احدى هذه الهيئات القضائية ، وأن مديرها عضو بالمجلس الاعلى لهذه الهيئات كما أن المادة (٢٢) من القانون رقم (٤٧) لسنة ١٩٧٢ بشأن مجلس الدولة تنص على أن .. احكام المحاكم التأديبية نهائية ويكون الطعن فيها أمام المحكمة الادارية العليا ويعتبر من ذوى الشأن فى الطعن ، الوزيــــر المختص ورئيس الجهاز المركزى للمحاسبات ومدير النيابة الادارية ، وتنص المادة (٤٤) على أن « ميعاد رفع الطعن الى المحكمة الادارية العليا ستون يوما من تاريــخ صدور الحكم المطعون فيه ويقدم الطعن من ذوى الشأن بتقرير يودع قلم كتاب المحكمة موقع عليه من محام من المقبولين أمامها .

ومن حيث أن مفاد ما تقدم ــ بالنسبة للواقعة المعروضة ــ أن النيــابة الادارية ليست جهة ادارية حتى تحاج بالمادة (٧) من قانون تنظيم ادارة قضايا الحكومة سالفة الذكر ، بل هى هيئة قضائية وفقا للقانون رقم (٨٢) لســــنة ١٩٦٩ المشار اليه ، ومن ثم فانه بحسبانها كذلك ، وباعتبار مديرها من ذوى الشأن وفقا لكل من المادة (٣٢) من قانون النيابة الادارية ، والمادة (٢٢) مــن قانون مجلس الدولة ، فمن ثم تلتزم ادارة قضايا الحكومة ، بناء على طلب مدير النيابة الادارية ، بالطعن وجوبا فى الاحكام الصادرة من المحاكم التأديبية أمام المحكمة الادارية العليا بمجلس الدولة دون أن يتوقف هذا الطلب على قــــرار مسبب من الوزير المختص (وزير العدل) .

لذلك انتهى رأى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع ، الى التزام ادارة قضايا الحكومة بناء على طلب مدير النيابة الادارية بالطعن وجوبا فى الاحكام الصادرة من المحاكم التأديبية بمجلس الدولة ، أمام المحكمة الادارية العليا (٧) .

القاعدة السابعة :

تحديد الجهة المختصة بتأديب العامل المنقول :

وتقول الفتوى :

لما كانت المادة ٨٦ مكررا من القانون رقم ٢١٠ لسنة ١٩٥١ بنظام موظفى الدولة والمادة ٢٤ من القانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٨ بتنظيم النيابة الادارية والمحاكمات التأديبية قد قررت اختصاص المحكمة التأديبية الخاصة بالجهة التى وقعت فيها المخالفة بتأديب العامل ، كما أن المادة ٦٣ من القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٤ بنظام العاملين المدنيين بالدولة ومن بعدها المادة ٥٨ من القانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٧١ ، والمادة ٨٢ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ قد خولت الجهة المعار أو المنتدب اليها العامل او المكلف بها سلطة تأديبية عن المخالفات التى يرتكبها خلال فترة الاعارة او الندب او التكليف ، فان مفاد ذلك أن المناط فى تحديد الجهة المختصة بتأديب العامل هو بمحل وقوع المخالفة التأديبية وليس بتبعيته وقت اتخاذ اجراءات التأديب ضده ، ولما كان هذا المبدأ قد استقر فى التشريع وتواتر النص عليه فى القانون رقم ٢١٠ لسنة ١٩٥١ والقوانين التالية له ، وكان مقررا لقاعدة يقتضيها المنطق وطبائع الاشياء والمصلحة العامة باعتبار أن الجهة التى وقعت فيها المخالفة هى المتصلة بموضوعها والاقدر على اصدار قرار مناسب فى شأنها ، وكما وأنها اقدر من غيرها على الالمام بعناصر المخالفة واعداد بياناتها وتقديم المستندات الدالة عليها عند الاحالة الى المحكمة التأديبية وبالتالى يكون من غير المقبول اسناد الاختصاص باتخاذ اجراءات التأديب الى جهة أخرى غير تلك التى وقعت فيها المخالفة .

لذلك انتهت الجمعية العمومية الى اختصاص الجهة التى وقعت فيها المخالفة باتخاذ اجراءات تأديب العامل (٨) .

---

(٧) جلسة ١٩٨٣/٦/١٥ — ملف رقم ١٧٦/٢/٨٦ .

* ويلاحظ أن المسمى الجديد لقضايا الحكومة هو : « هيئة قضايا الدولة » .

(٨) جلسة ١٩٨٢/٦/٢ — ملف رقم ١٧٤/٢/٨٦ .

القـاعدة الثامنـة :

اختلاف نظام التأديب فى الجهة المنقول اليها الموظف عنها فى الجهة المنقول منها ــ الجهة المختصة بتوقيع الجزاء هى التى يتبعها العامل وقت توقيعه وذلك طبقا لنظام التأديب الذى تخاطب به هذه الجهة .

وتقـول الفتـوى :

العامل المنقول تنتهى علاقته الوظيفية فى الجهة المنقول منها وتنقطع بذلك تبعيته لها وتنتقل تبعيته الى الجهة المنقول اليها ويتولد له فيها مركز قـانونى جـديد .

ولما كان قرار المجازاة هو قرار منشىء ، لذا يخضع للاحكام السارية وقت اصداره . فتختص به الجهة التابع لها العامل وقت توقيع هذا الجزاء طبقـا لنظام التأديب الذى تخاطب به هذه الجهة الجديدة ، لان العقوبات التأديبية انما تصيب العامل فى مركزه الوظيفى الجديد فلا ينعقد الاختصاص بتوقيعها الا للجهة صاحبة السلطان على هذا المركز الجديد وهى التى تقدر ايضا الاعتبارات الكثيرة التى تراعى فى توقيع الجزاء .

وهذا الذى سبق بيانه ، بادى الوضوح فى حالة اختلاف نظام التأديب فى كل من الجهتين ، اذ أن النظام التأديبى الذى يخضع له العاملون بأحكام القانون رقم ١٩٦٤/٤٦ متميز ومغاير للنظام التأديبى الوارد فى لائحة العاملين بالقطاع العام فبينما على سبيل المثال يختص بتوقيع جزاء الفصل على السيد المذكور « رئيس مجلس الادارة » وفقا للائحة ، لا يمكن فصله طبقا للمادة ٦٣ من قانون العاملين المدنيين الا بقرار من المحكمة التأديبية المختصـة ومن ثم فانه ليس بسائغ ولا مقبول أن فصل عامل خاضع لاحكام هذا القانون طبقا للائحة العاملين بالقطاع العام الذى لم يعد مخاطبا بها بعد نقله من المؤسسة الى الوزارة .

وعلى هذا وعن طريق القياس يمكن استصحاب ما انتهت اليه الجمعيـة العمومية للقسم الاستشارى بجلستى ١٧ من مايو و ٢٨ من يونية سنة ١٩٦٧ من أنه اذا اختلف نظام التأديب فى الجهة المنقول اليها العامل عن الجهة التي كان يعمل بهـا قبل نقله فانه قد تولد له فيها مركز قانونى جديد مغاير لمركزه السابق تماما وينعقد الاختصاص بتوقيع العقوبات التأديبية للجهة صاحبة السلطان على هذا المركز الجديد طبقا للنظام التأديبى السارى على هذه الجهة الجديدة .

ويدعم هذا الاتجاه أن أحكام المحكمة الادارية العليا التى تخالف هـذا الاتجاه كانت مقصورة على حالة نقل العامل من جهة الى أخرى ، اتحد نظـام

التأديب فى كلتيهما حيث كانتا مخاطبتين بأحكام قانون الوظائف العامة . وبهذا أيضا يمكن قصر تطبيق حكم المادة ٢٤ من قانون النيابه الادارية انفة البيان على حالة اتحاد نظام التأديب فى كلتا الجهتين .

وبالاضافة الى ما تقدم وتأييدا له فان العامل المائلة حالته وان كان قد نقل من المؤسسة الى الوزارة ، فانه يعتبر وان لم تنته خدمته بمعنى انتهاء الخدمة طبقا للمادة ٧٥ من لائحة نظام العاملين بالقطاع العام المقابلة للمادة ٧٧ من قانون العاملين المدنيين ، انه قد ترك العمل بالمؤسسة وقد خلت لائحة العاملين بالقطاع العام من حكم تلاحق بمقتضاه من ترك الخدمة لديها بالتحقيق والمجازاة كما هو الحال فى المادة ٦٧ من قانون العاملين المدنيين . ومن ثم فانه أيضا — وقياسا — **يمكن استصحاب فتوى الجمعية العمومية بجلسة ١٧ من يناير سنة ١٩٦٥ وفتوى رقم ١٨٥ ملف رقم ١٠٠/٢/٨٦ .. من أن توقيع الجهة جزاء تاديبيا على المخالف بعد تركه العمل بها فعلا يجعل قرارها معدوما غير انه لا يمنع الجهة الاخرى من اصدار قرار بالمجازاة .**

ولا مقنع بالمادة ٦٣ من قانون العاملين الخاصة ببيان الحكم عند اعارة العامل أو ندبه ، لان تطبيقها قاصر على فترة الاعارة أو مدة الندب فقط بدليل ما جاء فى عجزها من النص على اخطار الجهة المعار أو المنتدب منها بقرارها لان ذلك لا يتاتى الا بالاعارة أو الانتداب ، فضلا عن انه حكم خاص بهما لا يجوز التوسع فى تفسيره أو القياس عليه فى مسألة كالتاديب .

واستصحابا لما سلف انتهى رأى اللجنة الاولى الى أن السلطة التاديبية المختصة فى الحالة المعروضة هى تلك التى تختص بمحاكمة العاملين فى الجهة المنقول اليها وذلك أخذا بما ارتأته الجمعية العمومية للقسم الاستشارى للفتوى والتشريع بمجلس الدولة بجلستها فى ٢٨ من يونيه سنة ١٩٦٧ .

لذلك نرى ان وزارة الرى هى المختصة وحدها بتوقيع الجزاء على العامل المذكور ان رأت وجها لذلك طبقا لاحكام نظام العاملين المدنيين الصادر به القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٤ م (٩) .

---

(٩) مجموعة المبادىء القانونية التى تضمنها فتاوى لجان القسم الاستشارى للفتوى والتشريع — السنتان الحادية والعشرون والثانية والعشرون — من أول اكتوبر سنة ١٩٦٦ الى آخر سبتمبر سنة ١٩٦٨ — قاعدة ١٦٧ — جلسة ٥ من ديسمبر سنة ١٩٦٧ — فتوى رقم ٢١٧٥ — ملف رقم ٢٢٦/٤/٩ .



الفصل الثانى

فتاوى بشأن الخطأ الشخصى والمرفقى ، ومسئولية المتبوع عن أعمال تابعـــه وامتناع الرجوع على العامل بالتعويض عن عمله غير المشروع بعد انقضاء ثلاث سنوات على صدور الحكم بادانته جنائيا

القـاعدة الاولى :-

معيار المسئولية فى الخطأ الشخصى والخطأ المرفقى : —

انتفاء الخطأ الشخصى : — اعتبار الخطأ فى هذه الحالة خطأ مصلحى يمكن ان يقع من أى عامل معرض للخطأ والصواب فلا يجوز الرجوع على الموظف بقيمة الخسارة التى لحقت الجهة التى يتبعها من جراء المخالفة متى لم تصل الى حد الخطأ العمدى .

وتقـول الفتـوى :

تبين من الاطلاع على مذكرة النيابة الادارية فى القضية رقم ١٢ لسنة ١٩٦٥ (ثقافة) أن النيابة الادارية انتهت فى مذكرتها الى قيد الواقعة مخالفة مالية وادارية بالمواد ٢٦ ، ٧٣ ، ٨٣ ، ٥/٨٢ من القانون رقم " ٢١٠ " لسنة ١٩٥١ بنظام موظفى الدولة والقوانين المعدلة له وبالمادتين ٦١ ، ٦٣ من القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٤ بنظام العاملين المدنيين بالدولة وبقرار مجلس الوزراء الصادر فى ١٩٥٢/١٢/٣١ ضد المذكور لانه فى يوم ١٩٦٤/٦/٣ خرج على مقتضى الواجب فى اداء أعمال وظيفته ولم يؤد العمل المنوط به بدقه ، بأن لم يقم بعمل « المونتاج » اللازم لفيلم البرنامج الاعلانى الخاص بشركة المقاولين العرب وبعرضه فى الموعد المحدد على شاشة التليفزيون من القناة رقم (٥) الامر الذى ترتب عليه تحلل الشركة من تعاقدها مع هيئة الاذاعة فى شأن هذا الاعلان وضياع مبلغ ١١٠٠ جنيه على التليفزيون علاوة على ثمن الفيلم الخام ومصاريف البعثة التى نفذت الاعلان صوتا وصورة بموقع السد العالى وعدم صرف عمولة السيدين .... ، .....

كما ثبت من ذات التحقيق أنه كان قد تحددت الساعة ٢٠ر٥٦ من مساء يوم ١٩٦٤/٦/٣ لعرض الفيلم الاعلانى المذكور على شاشة التليفزيون وأخطرت الشركة بهذا الموعد — كما كلف السيد ...... بعمل « المونتاج » اللازم له وبعرضه فى الموعد السالف ولكنه لم يعرضه فى ذلك الموعد وقد اقر السيد المذكور بعلمه بورود الفيلم لمكتبه فى الموعد المحدد لعرضه فيه وعلل عدم عرضه فى ذلك الموعد بالسهو . كما جاء بمذكرة النيابة الادارية السابق الاشارة اليها .

وأنه لتلافى ما حدث اتخذت مراقبة الاعلانات الاجراءات لتحديد موعد آخر لعرض الفيلم وتحدد لذلك يوم ١٩٦٤/٦/١١ ثم اخطرت الشركة بهذا الموعد غير أنها أرسلت برقية فى ١٩٦٤/٦/٦ طلبت بها ايقاف عرض الندوة بالتليفزيون لاخلال الهيئة بشروط التعاقد بعدم عرضه فى الموعد الاول .

ومن حيث أن المحكمة الادارية العليا قضت فى حكمها الصادر ٤٦ لسنة ١٩٦٤ « بأن لا يسأل العامل مدنيا الا عن الخطأ الشخصى » .

ومن حيث ان المحكمة الادارية العليا قد فرقت فى حكمها الصادر فى الدعوى رقم ٩٢٨ لسنة ٤ القضائية بجلسة ١٩٥٩/٥/٦ بين الخطأ الشخصى الذى يسأل عنه الموظف وبين الخطأ المصلحى الذى تسأل عنه الادارة .

وقد جاء فى هذا الحكم :

« ان القاعدة التقليدية فى مجال قيام مسئولية الادارة على أساس ركن الخطأ قد حرصت على التمييز بين الخطأ المصلحى او المرفقى الذى ينسب فيه الاهمال أو التقصير الى المرفق العام ذاته ، وبين الخطأ الشخصى الذى ينسب الى الموظف .

ففى الحالة الثانية تقع المسئولية على عاتق الموظف شخصيا فيسأل عن خطئه الشخصى وينفذ الحكم فى أمواله الخاصة ، ويعتبر الخطأ شخصيا اذا كان الفعل الضار مصطبغا بطابع شخصى يكشف عن الانسان بضعفه ونزواته وعدم تبصره . اما اذا كان العمل الضار غير مصطبغ بطابع شخصى وينم عن موظف معرض للخطأ والصواب فان الخطأ فى هذه الحالة يكون مصلحيا .... »

ومن حيث أن الثابت من مذكرة النيابة الادارية أن السيد / .... قد أقر بأن عدم عرض الفيلم الاعلانى فى موعده المحدد له يوم ١٩٦٦/٦/٣ انما يرجع الى السهو .

ومن حيث انه لم يتضح من التحقيق الذى أجرى مع السيد المذكور ، والاوراق الاخرى ما يفيد ان المخالفة التى ارتكبها قد وقعت منه بقصد النكاية أو الاضرار أو ابتغاء المصلحة الذاتية مما يكشف عن نزواته وضعفه وعدم تبصره .

كما أنها لم تصل الى حد يرقى الى مستوى الخطأ العمدى ، ومن ثم ينتفى من جانبه الخطأ الشخصى الذى يعتبر ركنا من أركان المسئولية المدنية ويعتبر ما ارتكبه مجرد خطأ مصلحى ويمكن ان يقع من اى عامل معرض للخطأ والصواب .

لذلك فقد انتهى راى اللجنة الى عدم جواز الرجوع على السيد /...... بقيمة الخسارة التى لحقت هيئة التليفزيون فى الموضوع المعروض (١) .

---

(١) مجموعة المبادىء القانونية التى تضمنتها فتاوى لجان القسم الاستشارى للفتوى والتشريع — السنتان الحادية والعشرون والثانية والعشرون — من أول اكتوبر ١٩٦٦ الى آخر سبتمبر ١٩٦٨ — قاعدة ١٧٩ — جلسة ١٣ من فبراير سنة ١٩٦٨ — فتوى رقم ٢٤٣١ — .

القاعدة الثانية :

مبادىء فى مسئولية الخطأ الشخصى والخطأ المرفقى :

١ ــ فيصل التفرقة بينهما يكون بالبحث وراء نية العامل واستهدافه الصالح العام .

٢ ــ ثبوت خطأ العامل بمقتضى حكم جنائى لا يستتبع بالضرورة مساءلته مدنيا عن هذا الخطأ امام الجهة التى يعمل بها ــ وجوب النظر فى طبيعة الخطأ ومدى توافر وصف الخطأ الشخصى له .

٣ ــ المساءلة الجنائية لا تتوقف على جسامة الخطأ أو يسره وبيان جسامة الخطأ فى الحكم الجنائى لا يقيد القاضى المدنى ما لم تكن هذه الجسامة ضرورية لقيام الحكم الجنائى .

٤ ــ الخطأ الجسيم من الناحية الجنائية ليس هو حتما الخطأ الجسيم من الناحية المدنية .

ولاهمية هذه الفتوى فى الادعاء المدنى بالتعويض نشير اليها كاملة .

وتقول الفتوى :

ان المادة (٤٥٦) من قانون الاجراءات الجنائية تنص على أن يكون الحكم الجنائى الصادر من المحكمة الجنائية فى موضوع الدعوى الجنائية بالبراءة أو بالادانة قوة الشىء المحكوم به أمام المحاكم المدنية فى الدعاوى التى لم يكن قد فصل فيها نهائيا فيما يتعلق بوقوع الجريمة وبوصفها القانونى ونسبتها الى فاعلها . ويكون للحكم بالبراءة هذه القوة سواء بنى على انتفاء التهمة أو على عدم كفاية الادلة . ولا تكون له هذه القوة اذا كان مبنيا على أن الفعل لا يعاقب عليه القانون . وتنص المادة (١٠٢) من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨ باصدار قانون الاثبات فى المواد المدنية والتجارية على ان « لا يرتبط القاضى المدنى بالحكم الجنائى الا فى الوقائع التى فصل فيها هذا الحكم وكان فصله فيها ضروريا » ــ ويبين من هذه النصوص أن القاعدة هى أن الحكم الجنائى يقيد القاضى المدنى فيما يتعلق بوقوع الجريمة ووصفها القانونى ونسبتها الى فاعلها ، على أن هذه الحجية مقصورة على ما فصل فيه الحكم وكان فصله فيه ضروريا .

ومن حيث انه تأسيسا على ذلك ، واذ تقوم المسئولية المدنية للعاملين بالدولة على اساس التفرقة بين الخطأ الشخصى والخطأ المرفقى ، وتقتصر مسئولية العامل مدنيا ــ فى العلاقة بينه وبين الجهة التى يعمل بها ــ على الخطأ الشخصى دون الخطأ المرفقى ، وهذا ما اخذ به المشرع فى قانون هيئة الشرطة

الصادر بالقانون رقم ٦١ لسنة ١٩٦٤ اذ نص فى المادة (٥٧) على انه « لا يسأل الضابط مدنيا الا عن الخطأ الشخصى ونصت المادة (١١٢) على سريان هذا الحكم على ضباط الصف وعساكر الدرجة الاولى ومن ثم فان ثبوت خطأ العامل بمقتضى حكم جنائى لا يستتبع بالضرورة مساءلته مدنيا عن هذا الخطأ امام الجهة التى يعمل بها ؛ وانما يتعين النظر فى طبيعة هذا الخطأ ومدى توافر وصف الخطأ الشخصى له ، ولا يخل ذلك بحجية الحكم الجنائى ما دام الامر لا يتعلق بقيام الخطأ الذى فصل فيه الحكم بالضرورة .

ومن حيث انه من المسلم أن خطأ العامل يعتبر خطأ شخصيا اذا كان العمل الضار مصطبغا بطابع شخصى يكشف عن الانسان بضعفه ونزواته وعدم تبصره ، اما اذا كان العمل الضار غير مصطبغ بطابع شخصى وينم عن عامل معرض للخطأ الشخصى والصواب فان الخطأ فى هذه الحالة يكون مرفقيا ، وفيصل التفرقة بين الخطأ المرفقى يكون بالبحث وراء نية العامل ، فاذا كان يستهدف المصلحة العامة ، أو كان قد تصرف ليحقق احد الاهداف المنوط بالادارة تحقيقها والتى تدخل فى وظيفته الادارية ، فان خطأه يندمج فى أعمال الوظيفة بحيث لا يمكن فصله عنها ويعتبر من الاخطاء المنسوبة الى المرفق العام ، اما اذا تبين أن العامل لم يعمل للصالح العام ، أو كان يعمل مدفوعا بعوامل شخصية بقصد النكاية أو الاضرار أو لتحقيق منفعة ذاتية ، أو كان خطؤه جسيما فأنه يعتبر خطأ شخصيا ، يسأل عنه فى ماله الخاص .

ومن حيث انه بالتطبيق لما تقدم ، واذ يبين من وقائع الحالة المعروضة ان الحكم الجنائى الصادر من محكمة عابدين قد أدان العريف سائق ...... واقامت المحكمة قضاءها على أن « التهمة ثابتة قبل المتهم وثابت ذلك مما جاء بالمعاينة ومن شهادة ... الذى شهد بأن المتهم كان مسرعا وصعد افريز الطريق وصدم المجنى عليها وما ظهر من المعاينة من أن المتهم صعد افريز الطريق وصدم المجنى عليها التى كانت واقفة على الافريز والتى شهدت أن المتهم كان مسرعا كما يؤيد ثبوت الخطأ قبل المتهم انه ثابت من تقرير المهندس أن المتهم كان مسرعا كما يؤيد ثبوت الخطأ قبل المتهم انه ثابت من تقرير المهندس أن المتهم كان يعرف أن فراملة كانت تالفة فأولا : فرملة اليد تالفة ، كما أن فرملة القدم كذلك ، ولما كان ذلك وكان قد توافر ركن الخطأ قبل المتهم اذ انه لو لم يكن مسرعا لكان قد تحكم فى السيارة وأوقفها ، ومن ثم يتوافر ركن الخطأ » .

ومن حيث انه يبين من ذلك أن الخطأ المنسوب للسائق المذكور لا يتوافر له وصف الخطأ الشخصى بالمفهوم الذى تقدم بيانه . (أولا) لانه لم يرتكب هذا الخطأ مدفوعا بدافع شخصى أو بقصد الاضرار بالمجنى عليها والا لثبت ذلك فى الحكم الجنائى لان وصف الخطأ الجنائى بانه عمد أو

غير عمد يؤثر فى وصف الجريمة (ثانيا) لانه ليس خطأ جسيما فالثابت من الحكم أن الخطأ المنسوب للسائق هو انه قاد السيارة مسرعا والقيادة المسرعة لا تعتبر خطأ جسيما الا اذا كانت مجاوزة السرعة التى تفوق الحدود المألوفة بما يكشف من طيش السائق ونزقه وعدم تبصره ، وهذا ما لا يتوافر فى الحالة المعروضة ذلك انه ولئن كان الحكم لم يبين مقدار تجاوز السرعة ، الا أن ظروف الحادث وآثاره تكشف عن أنه لم يجاوز الحدود المألوفة ، فالتلفيات المحدودة بالسيارة ، وعدم اصابة سائقها أو مستقليها ، وعدم احداثها تلفيات بالعامود الذى اصطدمت به ، كل ذلك يكشف عن انها لم تكن تسير بسرعة غير مألوفة والا لاحدثت صدمة عنيفة ولكانت آثار الحادث اكثر شدة ، هذا فضلا عن أن القيادة المسرعة فى حد ذاتها لم تكن منتجة فى احداث الاضرار التى وقعت . لانه أيا كانت السرعة التى تسير بها السيارة فانه كان يتعذر ايقافها بغير استعمال الاداة المعدة لذلك ، وهى الفرامل .

اما فيما يتعلق بما ورد فى الحكم من أن السائق كان يعلم ان فرامله تالفة فالواضح أن الحكم قد اشار اليه على سبيل الاستطراد تأكيدا لثبوت الخطأ قبل السائق الذى يتمثل فى قيادته بسرعة ؛ فبعد أن بين أن خطأ السائق هو انه قاد السيارة مسرعا اضاف أنه : « كما يؤيد ثبوت خطأ المتهم أنه ثابت من تقرير المهندس أن المتهم كان يعرف أن فرامله تالفة فأولا : فرملة اليد تالفة ، كما ان فرملة القدم كذلك ... » « ولما كان ذلك . وكان قد توافر ركن الخطأ قبل المتهم اذ انه لو لم يكن مسرعا لكان قد تحكم فى السيارة وأوقفها ... » .

ومن ثم فان المحكمة لم تقطع بثبوت علم السائق بتلف فرامل القدم ، وتعرضها له من قبيل التزيد الذى لا يحوز حجية أمام القضاء المدنى ؛ هذا فضلا عن أن القول بعلم السائق بتلف فرامل القدم يتنافى مع ما جاء فى التقرير الفنى من أن « فرملة القدم تالفة بسبب قطع خرطوم الباكم للعجلة اليمنى الامامية فجأة ، اما فرملة اليد فتالفة من الاصل ... » وهو ما يتفق مع تصوير الحادث ، لانه ليس متصورا ان تقطع السيارة المسافة من كلية الشرطة حتى شارع الساحة بفرامل تالفة دون أن تقع حادثة ؛ وانما المتصور ان الفرامل تلفت فجأة قرب مكان الحادث .

ومن حيث انه يخلص من ذلك ان الخطأ المنسوب للسائق المذكور ليس خطأ جسيما ، ولا يغير من ذلك انه ادين عنه جنائيا ، ذلك ان المساءلة الجنائية لا تتوقف على جسامة الخطأ أو يسره ، بل ان المستقر فقها وقضاء

ان بيان جسامة الخطا فى الحكم الجنائى لا يقيد القاضى المدنى ما لم تكن هذه الجسامة ضرورية لقيام الحكم الجنائى فاذا وصف الحكم الجنائى الخطأ بانه جسيم او يسير ، فان هذا ليس من شأنه أن يؤثر فى الحكم الجنائى ، وأن اثر فى تقدير العقوبة ، فلا يتقيد به القاضى المدنى ، لأن الخطأ الجسيم من الناحية الجنائية ليس هو حتما الخطأ الجسيم من الناحية المدنية ..

لهذا انتهى رأى الجمعية العمومية الى ان السائق / ... لا يتحمل بالتعويض المحكوم به للسيدة / ..... (٢) .

القاعدة الثالثة :

المسئولية المدنية عن الخطأ الشخصى : معياره — هو الخطأ الذى يرتكب بسوء نية وبقصد الاضرار بالغير أو الخطأ الذى يبلغ حدا جسيما كما لو وصل الى حد ارتكاب جريمة جنائية عمدية وهذا المعيار ليس جامعا مانعا ، فينبغى الرجوع الى كل حالة على حدة ، وأن صدور امر جنائى بتغريم الموظف لا يؤدى الى اعتبار الخطأ شخصيا اذ يجب أن يصل الى حد ارتكاب جريمة عمدية ، وأثر ذلك هو عدم مسئوليته عن التعويض المدنى .

وتقول الفتوى :

« ... وبالرجوع الى طبيعة الخطأ الذى ارتكبه قائد سيارة الرئاسة فى الحالة المعروضة يبين انه خطأ مشترك بينه وبين قائد سيارة الاجرة كما انه ليس من الجسامة بالقدر الذى يصل به الى حد الخطأ الشخصى ، ولا يطعن فى ذلك بصدور الامر الجنائى ضد السائق ، مما يستشف منه ان الخطأ بلغ من الجسامة الى حد ارتكاب جريمة جنائية . ذلك انه من المقرر أن معيار الجريمة الجنائية لا ينطبق الا بالنسبة للجرائم العمدية ، فهى وحدها التى تشكل خطأ شخصيا . والمخالفة المنسوبة للسائق لا تشكل جريمة عمدية ولا ترقى بالتالى الى مرتبة الخطأ الشخصى الذى يستوجب المسئولية المدنية لمرتكبه .

---

(٢) مجموعة المبادىء القانونية التى تضمنتها فتاوى لجان القسم الاستشارى للفتوى والتشريع — السنة السادسة والعشرون — من أول أكتوبر سنة ١٩٧١ الى آخر سبتمبر ١٩٧٢ — القاعدة رقم ١٢٧ — جلسة ٣١ من مايو سنة ١٩٧٢ — فتوى رقم ٥٦١ — ملف رقم ٣٠٩/٢/٣٢ .

وبالنسبة لمسئولية سائق الاجرة فانه نظرا لقيام الخطأ المشترك بينه وبين سائق سيارة الرئاسة فانه من المتعين قبل النظر فى مطالبته . مقابلة قيمة التلفيات فى كل من السيارتين فى ضوء الخطأ المشترك الذى وقع من كل السائقين .

وانتهت اللجنة الى عدم مساءلة سائق سيارة الرئاسة عن تعويض الاضرار التى لحقته بتلك السيارة ؛ اما عن مطالبة المسئول مدنيا عن سيارة الاجرة بقيمة التلفيات المشار اليها فانه من المتعين قبل النظر فى مطالبته مقابلة قيمة التلفيات فى كل من السيارتين على النحو السابق الاشارة اليه (٣) .

القاعدة الرابعة :

مسئولية العامل مدنيا عن الخطا الشخصى وهو الخطا الذى يصل الى حد ارتكاب جريمة تقع تحت طائلة قانون العقوبات يعتبر خطا شخصيا وان صدور حكم جنائى بادانة العامل فى جريمة قيادة السيارة بسرعة يعتبر حجة فيما فصل فيه بحيث لا يجوز قبول دليل ينقض هذه القرينة ، وتقيد القضاء المدنى بمعناه الواسع بالحكم الجنائى يقتضى الرجوع على السائق بقيمة التعويض الذى تدفعه جهة الادارة الى المضرور .

وتقول الفتوى :

بتاريخ ٧ من سبتمبر سنة ١٩٦٦ صدمت السيارة رقم ١١٢٥ شرطة التابعة لوزارة الداخلية السيدة / .... فأحدثت بها بعض الاصابات فقدمت النيابة العامة سائق السيارة العريف .... للمحاكمة الجنائية . كما ادعت المجنى عليها مدنيا قبل السائق ووزارة الداخلية بالتعويض عما اصابها من اضرار .

وبجلستها المنعقدة فى ٩ من مايو سنة ١٩٦٨ حكمت محكمة عابدين بتغريم المتهم عشرين جنيها مع الزامه والمسئول عن الحقوق المدنية (السيد وزير الداخلية بصفته) بان يدفعا للمدعية بالحق المدنى مبلغ ثلاثة آلاف جنيه والمصروفات المدنية المناسبة وجنيهين اتعاب محاماة . وايدت المحكمة الاستئنافية هذا الحكم .

---

(٣) مجموعة المبادىء القانونية التى تضمنتها فتاوى لجان القسم الاستشارى للفتوى والتشريع — السنتان الحادية والعشرون والثانية والعشرون من أول اكتوبر ١٩٦٦ الى آخر سبتمبر سنة ١٩٦٨ — قاعدة ١٧٨ — جلسة ٦ من فبراير سنة ١٩٦٨ — فتوى رقم ٤٤ — ملف رقم ٢٧/١/٣٤ .

وقد رأت اللجنة الاولى لقسم الفتوى أن تتحمل جهة الادارة ــ دون السائق المذكور ــ بقيمة التعويض المحكوم به ، ومن ثم طلبت وزارة الداخلية من وزارة الخزانة حساب مبلغ ٣٠٣١ جنيها (قيمة التعويض والمصروفات) على جانب الحكومة فطلب السيد سكرتير عام اللجنة المالية ابداء الرأى فى هذا الموضوع .

ومن حيث أن القانون رقم ٦١ لسنة ١٩٦٤ باصدار قانون هيئة الشرطة ينص فى المادة ٥٧ منه على أنه « لا يسأل الضابط مدنيا الا عن الخطأ الشخصى » كما ينص فى المادة ١١٢ على أن يسرى هذا الحكم على ضباط الصف وعساكر الدرجة الاولى ومن بينهم العريف المذكور . ومن ثم فان من يتحمل نهائيا بقيمة التعويض المحكوم به للسيدة ...... يرتبط بتحديد وصف الخطأ الذى أدى الى وقوع الحادث ، وما اذا كان خطأ شخصيا ينسب الى السائق المذكور ، أم انه خطأ مرفقى يسند الى وزارة الداخلية فى مجموعها .

ومن حيث أن خطأ العامل يعتبر خطأ شخصيا بصفة عامة اذا كان العمل الضار مصطبغا بطابع شخصى يكشف عن الانسان بضعفه ونزواته وعدم تبصره . أما اذا كان العمل الضار غير مصطبغ بطابع شخصى وينم عن عامل معرض للخطأ والصواب فان الخطأ فى هذه الحالة يكون مرفقيا . فاذا تبين أن العامل لم يعمل للصالح العام او كان يعمل مدفوعا بعوامل شخصية أو كان خطؤه جسيما بحيث وصل الى حد ارتكاب جريمة تقع تحت طائلة قانون العقوبات ، فان الخطأ فى هذه الحالات يعتبر خطأ شخصيا ويسأل عنه العامل الذى وقع منه هذا الخطأ فى ماله الخاص .

ومن حيث أن حكم محكمة عابدين سالف الذكر ــ والمؤيد استئنافيا لاسبابه ــ اقام قضاءه بادانة السائق المذكور وبالتعويض ، بناء على ما اثبتته المحكمة من أنه كان مسرعا وصعد الى افريز الطريق وصدم المجنى عليها ، وان فرامل السيارة كانت تالفة ، وانه لو لم يكن مسرعا لكان قد تحكم فى السيارة واوقفها .. ولما كان قانون الاثبات فى المواد المدنية والتجارية الصادر بالقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨ ينص فى المادة ١٠٢ منه على أنه « لا يرتبط القاضى المدنى بالحكم الجنائى الا فى الوقائع التى فصل فيها هذا الحكم وكان فصله فيها ضروريا » . وكان حكم محكمة عابدين المشار اليه قد حسم فى الوقائع التى تشكل خطأ السائق المتهم وكان فصله فى ذلك ضروريا ، اذ هو اساس الحكم بالادانة والتعويض . فمن ثم يكون هذا الحكم النهائى الحائز قوة الامر المقضى حجة بما فصل فيه بحيث لا يجوز قبول دليل ينقض هذه القرينة . وبالتالى فأنه يقيد القضاء المدنى بمعناه الواسع الذى يشمل القضاء المدنى والقضاء التجارى والقضاء الادارى .

ومن حيث أنه وقد ثبت أن السائق المذكور ارتكب أخطاء جسيمة بلغت حد الجريمة التى تقع تحت طائلة قانون العقوبات وأدين عن هذه الاخطاء جنائيا ، فأنه يتعين القول بأن ما وقع منه يعتبر خطأ شخصيا يتحمل هو وحده نتائجه . ويسأل مدنيا عن تعويض الاضرار التى نشأت عنه ، مما يثبت الحق لوزارة الداخلية فى أن ترجع عليه بما دفعته تنفيذا للحكم سالف الذكر .

لهذا انتهى رأى الجمعية العمومية الى أن السائق هو الذى يتحمل مبلغ التعويض المحكوم به للسيدة / .... ولوزارة الداخلية أن ترجع عليه بما دفعته الى السيدة المذكورة . (٤)

القاعدة الخامسة :

مسئولية المتبوع عن أفعال تابعة تنتفى بانتفاء مسئولية التابع .

وتقول الفتوى :

من حيث أن المسئولية التقصيرية تقوم على أركان ثلاثة هى الخطأ والضرر وعلاقة السببية بينهما ، وأن المتبوع يلتزم بتعويض الضرر الذى يترتب مباشرة على خطأ تابعه أن وقع منه هذا الخطأ والضرر وعلاقة السببية بينهما ، وأن المتبوع يلتزم بتعويض من التابع بل يتعين أن يكون هذا الخطأ هو السبب المنتج فى احداث الضرر فان تعددت الاسباب التى ادت الى الضرر وجب طرح خط التابع جانبا أن لم يكن هو السبب المباشر فى وقوع الضرر لانعدام علاقة السببية فى هذه الحالة بين خطئه والضرر الذى لحق بالغير . ولما كان اهمال الحارسين الذى ثبت فى الحالة الماثلة من التحقيق الادارى الذى أجرى معهما ليس هو السبب المباشر فى فقد جزء من شحنة الدخان وفى ما اصاب هيئة السكك الحديدية من ضرر . ومن ثم فأنه يعد سببا عارضا غير مباشر فى تلك الحالة لا يجوز أن يترتب عليه التزام وزارة الداخلية التى يتبعانها بالتعويض ، ذلك لان السبب المباشر والذى يرتبط بالضرر الواقع فى هذه الحالة بعلاقة السببية انما هو فعل السارق أو فعل من تولى تحميل الشحنة بالعربات أو من يتولى اغلاقها .

---

(٤) مجموعة المبادىء القانونية التى تضمنتها فتاوى لجان القسم الاستشارى للفتوى والتشريع ــ السنة السادسة والعشرون ــ من أول اكتوبر ١٩٧١ الى آخر سبتمبر ١٩٧٢ ــ قاعدة ٤ جلسة ١٣ من أكتوبر سنة ١٩٧١ ــ فتوى رقم ٩٨٩ ــ ملف رقم ٣٢/٢/٣٠٩ .

ولما كانت مسئولية الحارسين تجد حدها عند الحراسة الخارجية للقطار فان البضائع المحملة لا تعد عهدة لهما وبالتالى لا يجوز افتراض مسئوليتهما فى حالة الفقد ، كما لا يجوز النظر الى الخطأ غير المباشر الذى وقع منهما والمتمثل فى الاهمال فى الحراسة على أنه خطأ شخصى الا اذا ثبت تواطئهما أو اشتراكهما فى سرقة الشحنة أو الافادة من فقدها على وجه من الوجوه وهو ما لم يثبته التحقيق الذى أجرى معهما .

لذلك انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى رفض مطالبة الهيئة القومية للسكك الحديدية الزام وزارة الداخلية بأن تؤدى مبلغ ٥٠٠ر٥٤ جنيها . (٥)

القاعدة السادسة :

مسئولية المتبوع المدنية عن افعال تابعه الضارة .

وتقول الفتوى :

من حيث أن المادة ١٧٤ من القانون المدنى اقامت مسئولية المتبوع عن اعمال تابعه ، وأوضحت ان قيام علاقة التبعية مناطه أن يكون للمتبوع سلطة فعلية فى رقابة وتوجيه التابع ، وانه يلزم لقيام مسئولية المتبوع عن الضرر الذى يحدثه تابعه بعمله غير المشروع أن يقع خطأ التابع أثناء وبسبب تأدية أعماله وانه يلزم أن يقيم المضرور الدليل على خطأ التابع فيما عدا الحالات التى تتحقق فيها مسئولية التابع تأسيسا على الخطأ المفترض . ومن بين هذه الحالات حالة مسئولية حارس الاشياء التى تتطلب عناية خاصة ففى هذه الحالة تتحقق مسئولية التابع عن أساس الخطأ المفترض بحيث لا تنتفى مسئوليته الا باثبات السبب الاجنبى أو القوة القاهرة .

وبتطبيق ما تقدم على الحالة المعروضة ، فأنه لما كان الثابت من الاوراق أن قائد السيارة قد تسبب بخطئه الثابت بالامر الجنائى الصادر ضده فى وقوع الحادث باهماله وعدم اتباعه تعليمات المرور الذى نتج عنه احداث

---

(٥) موسوعة افتاء الجمعية العمومية لقسم الفتوى والتشريع بمجلس الدولة ص ٥٨١ — ٥٨٢ (للاستاذ سعيد أحمد والاستاذة فاطمة محمد عبد الله) .

التلفيات بسيارة الشرطة . وكان هذا الخطا هو السبب المباشر فى احداث هذا الضرر وبذلك تكون أركان المسئولية التقصيرية قد تكاملت وثبتت فى جانب قائد السيارة .

ولما كان الجندى قائد السيارة المذكورة قد ارتكب هذا الخطا اثناء وبسبب تادية واجبات وظيفته ، فمن ثم تكون القوات المسلحة مسئولة مسئولية المتبوع عن افعال التابع .

لذلك انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى الزام القوات المسلحة بأن تدفع لوزارة الداخلية قيمة التلفيات التى اصابت سيارة الشرطة ... فى حادث التصادم المحرر عنه المحضر رقم ..... الاسكندرية . (٦)

القاعدة السابعة :

مسئولية حارس الاشياء المنصوص عليها فى المادة ١٧٨ من القانون المدنى .

حارس الاشياء الذى يفترض الخطا فى جانبه على مقتضى نص هذه المادة هو ذلك الشخص الطبيعى أو المعنوى الذى تكون له السلطة الفعلية على الشىء قصدا واستغلالا ، والحراسة لا تنتقل منه الى تابعه المنوط به استعمال الشىء .

وتقول الفتوى :

بتاريخ ١٩٦٥/٤/١٧ حدث اثناء مرور الجرار رقم ٧ التابع للجيش برصيف ٤٦ الجمارك عند مزلقان الفحم التابع للهيئة العامة للسكك الحديدية قاطرا خلفه عربتين ان اصطدمت العربة الاخيرة بشادوف المزلقان من الجهة الغربية وأحدثت به تلفيات بلغت تكاليف اصلاحها ١٨٫٨٥٠ ؛ وقد تم تحقيق الواقعة بمعرفة شرطة ميناء الاسكندرية وقيدت برقم ٢٣٤٠ لسنة ١٩٦٥ ادارى الميناء ، وصدر قرار النيابة العامة بحفظها اداريا فى ١٩٦٥/١٢/١٨ وتبين من اقوال السائق مجند .... بالوحدة رقم ٤٣٢٠ ج٧ والعريف متطوع .... انهما اعترفا بأنه اثناء مرورهما بالجرار المذكور والعربتين المقطورتين به على مزلقان الفحم احتكت العربة الاخيرة التى

---

(٦) جلسة ١٩٧٨/١٢/١٣ — ملف رقم ٦٣٢/٢/٣٢ .
مشار الى هذه الفتوى بالموسوعة السابقة ص ٥٨٠ — ٥٨١ .

يقطرها الجرار بشادوف المزلقان فنجم عن ذلك شرخه ، كما ثبت من معاينة الشرطة أن شادوف مزلقان الفحم من الجهة الغربية عبارة عن « عرق خشب » طوله حوالى خمسة أمتار ومثبت من احد الاطراف فى « بكرة » وله قاعدة فى نهاية الطرف الثانى ووجد به شرخ دائرى عمقه حوالى ١١ سم تقريبا ، وقد طالبت هيئة السكة الحديد القوات المسلحة وديا بسداد قيمة اصلاح هذا التلف فلم تستجب لها ، ولما طلبت الهيئة المذكورة من ادارة الفتوى لوزارة النقل عرض هذا النزاع على الجمعية العمومية اعدت الادارة المشار اليها فتوى فى الموضوع انتهت فيها الى مسئولية القوات المسلحة عن تعويض الهيئة عن الاضرار التى أصابتها ، وبابلاغ هذا الراى الى القوات المسلحة رفضت أداء التعويض وأفادت بأنها عرضت الموضوع على ادارة الفتوى لوزارة الحربية والقوات المسلحة التى انتهت الى عدم مسئولية القوات المسلحة عن تعويض هذه الاضرار .

ومن حيث ان الثابت من محضر الشرطة ومعاينتها ومن أقوال سائقى الجرار عسكرى مجند .... بالوحدة رقم ٤٣٢٠ ج ٧ وزميله العريف سائق متطوع .... انهما اعترفا فى هذا المحضر أنه أثناء مرور الجرار رقم ٧ على مزلقان الفحم قاطرا عربتين حدث ان اصطدمت عربة منهما بشادوف المزلقان مما ادى الى شرخه .

ومن حيث أن الجرار والعربتين الملحقتين من الالات الميكانيكية وتنص المادة ١٧٨ من القانون المدنى على ان كل « كل من تولى حراسة أشياء تتطلب حراستها عناية خاصة او حراسة آلات ميكانيكية يكون مسئولا عما تحدثه هذه الاشياء من ضرر ما لم يثبت أن وقوع الضرر كان بسبب أجنبى لا يد له فيه مع عدم الاخلال بما يرد فى ذلك من أحكام خاصة » .

ومن حيث أن حارس الاشياء الذى يفترض الخطأ فى جانبه على مقتضى نص المادة ١٧٨ من القانون المدنى هو ذلك الشخص الطبيعى أو المعنوى الذى تكون له السلطة الفعلية على الشىء قصدا واستغلالا ولا تنتقل الحراسة منه الى تابعه المنوط به استعمال الشىء لانه وان كان للتابع السيطرة المادية على الشىء وقت استعماله الا أنه يعمل لحساب متبوعه ولمصلحته ويأتمر بأوامره فيتلقى تعليماته منه فانه يكون خاضعا للمتبوع مما يفقده العنصر المعنوى للحراسة ويجعل المتبوع وحده هو الحارس على الشىء كما لو كان هو الذى يستعمله ، ذلك أن العبرة فى قيام الحراسة الموجبة للمسئولية على أساس الخطء المفترض هو بسيطرة الشخص على الشىء سيطرة فعلية لحساب نفسه .

ومن حيث انه على هدى ما تقدم فان القوات المسلحة باعتبارها حارسة على الجرار والعربتين المقطورتين به التى احتكت احداهما بشادوف البوابة واحدثت به التلفيات المشار اليها تكون مسئولة عن تعويض الضرر الذى اصاب الهيئة العامة لشئون السكك الحديدية ، ولا يغير من ذلك أن القوات المسلحة لا تقر مسئوليتها عن هذا الحادث لان ثبوت المسئولية أو نفيها لا يتوقف على اقرارها أو عدم اقرارها طالما أن الثابت من الاوراق أن سبب الضرر الذى اصاب الهيئة هو الجرار التابع للقوات المسلحة والعربتين الملحقتين به وهى جميعا من الالات الميكانيكية التى يكون الحارس عليهم مسئولا مسئولية شخصية مفترضة عما تحدثه للغير من ضرر ، كما لا يرفع هذه المسئولية ان تكون النيابة العامة قد حفظت التحقيق اداريا ذلك ان قرار الحفظ لا يحول دون بحث المسئولية المدنية المترتبة على الحادث .

هذا مع ملاحظة ان التقادم المنصوص عليه فى المادة ١٧٢ من القانون المدنى لا يسرى فى هذه الحالة حيث استقر افتاء الجمعية العمومية على عدم سريان التقادم بين الجهات الحكومية والهيئات العامة التى لا تكون المطالبة بينها عن طريق الدعاوى امام الجهات القضائية .

لذلك انتهى رأى الجمعية العمومية الى التزام القوات المسلحة بتعويض الهيئة العامة لشئون السكك الحديدية عن الاضرار التى اصابتها نتيجة تصادم الجرار رقم ٧ جيش بشادوف بوابة مزلقان الفحم فى ١٩٦٥/٤/١٧ (٧) .

القاعدة الثامنة :

امتناع الرجوع على العامل بالتعويض عن عمله غير المشروع بعد انقضاء ثلاث سنوات على صدور الحكم بادانته جنائيا .

وتقول الفتوى :

استبان للجنة أنه قد مضى أكثر من ثلاث سنوات على صدور الحكم الجنائى بادانة السائق المذكور حيث أن الحكم قد صدر من محكمة بور سعيد فى

---

(٧) مجموعة المبادىء القانونية التى تضمنتها فتاوى لجان القسم الاستشارى للفتوى والتشريع — السنة السادسة والعشرون — من أول اكتوبر ١٩٧١ الى آخر سبتمبر سنة ١٩٧٢ — قاعدة رقم ٩٠ — جلسة ٥ من ابريل سنة ١٩٧٢ — فتوى رقم ٣٤٧ — ملف رقم ٣٢٨/٢/٣٢ .

١٨/١٠/١٩٦٤ بما يجعل دعوى التعويض الناشئة عن العمل غير المشروع الذى ارتكبه والمحكوم فيها ضده قد سقطت بالتقادم وذلك . وفقا لنص المادة ١٧٢ مدنى والتى تنص على أنه « تسقط بالتقادم دعوى التعويض الناشئة عن العمل غير المشروع بانقضاء ثلاث سنوات من اليوم الذى علم فيه المضرور بحدوث الضرر وبالشخص المسئول عنه وتسقط هذه الدعوى فى كل حال ، بانقضاء خمس عشرة سنة من يوم وقوع العمل غير المشروع » .

وانتهى رأى اللجنة الى انه طالما أن الجهة الادارية لم تتخذ أى اجراء يقطع مدة التقادم فانه لا محل للمطالبة بالتعويض بعد اذ تبين أن دعوى التعويض عن الحادث المذكور قد سقطت بانقضاء ثلاث سنوات وذلك بالتطبيق لنص المادة ١٧٢ مدنى » (٨) .

---

(٨) مجموعة المبادىء القانونية التى تضمنتها فتاوى لجان القسم الاستشارى للفتوى والتشريع — السنتان الحادية والعشرون والثانية والعشرون — من أول أكتوبر ١٩٦٦ حتى آخر سبتمبر ١٩٦٨ — القاعدة ٢١١ — جلسة ١٨ من يونيه سنة ١٩٦٨ — فتوى رقم ٤٦٩ — ملف رقم ١٢٨/٤٨/٣ .

الفصل الثالث

فتاوى بشأن وقف العاملين ، وأحكام صرف مرتباتهم



القـــاعدة الاولى :

صرف نصف المرتب وترخص المحكمة التاديبية فى الحكم بصرف او عـــدم صرف النصف الثانى طبقا لحكم المادة ٦٤ من القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٤ ــ صدور حكم من المحكمة التاديبية بوقف صرف المرتب كله ــ فيه تحريف لقصـــد الشارع ــ اســـتمرار صـــرف النصف الذى قصـــده المشـــرع حيث لا ولاية للمحكمة بالنسبة اليه .

وتقـــول الفتـــوى :

فى ٢ من أغسطس سنة ١٩٦٤ اصدرت المحكمة التأديبية المختصة قرارا بعدم صرف شيء من مرتب السيد / .... عن مدة وقفه عن العمل بصفة مؤقتة .

واذ تقدم العامل المذكور بطلب يلتمس فيه صرف مرتبه المستحق له اعمالا لحكم المادة ٦٤ من القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٤ .

وقد عرض الموضوع على اللجنة الاولى للقسم الاستشارى للفتـــوى والتشريع بجلستها المنعقدة فى ٢٣ من فبراير سنة ١٩٦٥ . فانتهت الى ان حكم المحكمة التأديبية المذكور ينفذ بما يتفق وحكم القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٤ اى بالنسبة الى نصف المرتب فقط ، واستندت فى ذلك الى انه انزالا لحكم المادة ٦٤ من القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٤ باصدار قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة اصبح لا يترتب على وقف الموظف عن عمله وقف صرف مرتبه ابتداء من اليـــوم الذى أوقف فيه ، ذلك أن القانون قد اوجب احالة العامل الى المحكمة التأديبية المختصة كشرط لوقف صرف نصف مرتبه فحسب ، كما أوجب عرض أمر وقف نصف المرتب عليها خلال عشرة ايام من تاريخ الوقف ، فاذا لم يتم ذلك صرف المرتب بالكامل للعامل الى ان تقرر المحكمة ما يتبع فى شأن نصف مرتبه . وأوضح من ذلك أن القانون اجاز للمحكمة التأديبية أن تقرر صرف نصف مرتب العـــامل الموقوف كله أو بعضه بصفة مؤقتة وبذلك تتلاقى سلطة المحكمة فى هـــــذا الخصوص مع تحريم الشارع على جهة الادارة وقف مرتب العـــامل بالـــكامل للحكمة التشريعية التى تغياها من هذا التحريم ، ومن عرض أمر الوقف على المحكمة وهى حفظ حق اولاد الموظف ومن يعولهم بمراعاة ان المرتب هو مصدر رزقه ــ والقول بغير ذلك اى بأن المحكمة التاديبية لها ان تصدر قرارا بوقـــف صرف المرتب كله ــ فيه تحريف لقصد الشارع على وجه ينتكس بنظام وقـــف صرف مرتب العامل كما رسمه القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٤ فى المادة ٦٤ منه .

وعلى هذا فانه ما دام مقتضى هذه المادة هو وقف صرف نصف مرتب العامل الموقوف فقط ابتداء من يوم احالته للمحكمة التأديبية فانه من ثم يظل يصرف النصف الاخر وجوبا بحكم القانون ولا يكون معروضا على المحكمة — والحالة هذه — الا أمر النصف الموقوف صرفه كي تقرر استمرار وقف صرفه من عدمه . ونتيجة لذلك فانها اذا ما قررت استمرار عدم الصرف انصرف قرارها في هذا الخصوص بطبيعة الامور وبحكم الحدود التى تجرى فيها ولايتها الى النصف الموقوف صرفه دون النصف الاخر الذى ما زال العامل يصرفه . وأمره لم يكن معروضا عليها (١) .

*** تعليق : —**

لوحظ لنا ان المشرع اشار الى هذا الموضوع بالمادة ((٨٣)) بالقانون رقم ((٤٧)) لسنة ١٩٧٨ وقد استبدل النص الوارد بصدر المادة ٦٤ من القانون رقم ((٤٦)) لسنة ١٩٦٤ والذى كان يقول ((للوزير أو وكيل الوزارة او لرئيس المصلحة كل فى دائرة اختصاصه ان يوقف العامل ...)) بالنص الوارد بصدر المادة ((٨٣)) بالقانون ((٤٧)) حيث اصبحت صياغتها تقول : ((للسلطة المختصة ان توقف العامل عن عمله ...)) .

ولاهمية النص الجديد فى حالات وقف العامل عن عمله احتياطيا نشير اليه كاملا فيما يلى : (مادة ((٨٣))) .

((للسلطة المختصة ان توقف العامل من عمله احتياطيا اذا اقتضت مصلحة التحقيق معه ذلك لمدة لا تزيد على ثلاثة اشهر ولا يجوز مد هذه المدة الا بقرار من المحكمة التأديبية المختصة للمدة التى تحددها ، ويترتب على وقف العامل عن عمله وقف صرف نصف اجره ابتداء من تاريخ الوقف .

ويجب عرض الامر فورا على المحكمة التاديبية المختصة لتقرير صرف ، أو عدم صرف الباقى من اجره ، فاذا لم يعرض الامر عليها خلال عشرة ايام من تاريخ الوقف وجب صرف الاجر كاملا حتى تقرر المحكمة ما يتبع فى شأنه ، وعلى المحكمة التاديبية أن تصدر قرارها خلال عشرين يوما من تاريخ رفع الامر اليها ، فاذا لم تصدر المحكمة قرارها فى خلال هذه المدة يصرف الاجر

---

(١) مجموعة المبادىء القانونية التى تضمنتها فتاوى لجان القسم الاستشارى للفتوى والتشريع — السنتان التاسعة عشرة والعشرون — من اول اكتوبر سنة ١٩٦٤ الى آخر سبتمبر سنة ١٩٦٦ — اللجنة الاولى — فتوى رقم ١٠٤٤ — جلسة ٢٣ من فبراير سنة ١٩٦٥ م .

كاملا ، فاذا برىء العامل او حفظ التحقيق معه او جوزى بجزاء الانذار او الخصم من الاجر لمدة لا تجاوز خمسة ايام . صرف اليه ما يكون قد اوقف صرفه من اجره ، فان جوزى بجزاء اشد تقرر السلطة التى وقعت الجزاء ما يتبع فى شأن الاجر الموقوف صرفه ، فان جوزى بجزاء الفصل انتهت خدمته من تاريخ وقفه ولا يجوز أن يسترد منه فى هذه الحالة ما سبق ان صرف له من اجر » .

* وجدير بالاحاطة ان القانون « ٤٧ » اكثر شفقة على الموظف حيث نص على « ان عقاب الموظف بالخصم من الاجر لمدة لا تجاوز خمسة ايام صرف اليه ما يكون قد اوقف صرفه من أجره ... » بينما نصت المادة « ٦٤ » من القانون « ٤٦ » لسنة ١٩٦٤ على ان صرف ما يكون قد أوقف صرفه من المرتب لا يكون الا اذا برىء العامل او حفظ التحقيق أو عوقب بعقوبة الانذار فلم ينص على صرف المرتب فى حالة جزاء الخصم من الاجر لمدة لا تجاوز خمسة ايام .

القاعدة الثانية :

وقف عن العمل — اعتبار مدة خدمة العامل منتهية من تاريخ وقفه عن العمل فى حالة الحكم عليه بعقوبة جنائية او فى جريمة مخلة بالشرف او الامانة — اعتبار تاريخ وقفه عن العمل (تاريخ وقف صرف نصف مرتبه) — عدم جواز استرداد ما سبق صرفه من مرتب عن مدة الوقف فى حالة الحكم بالفصل .

وتقول الفتوى :

ان القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٤ قد تضمن فى المادة (٦٥) الحكم بأن كل عامل يحبس احتياطيا أو تنفيذا لحكم جنائى يوقف بقوة القانون عن عمله مدة حبسه ويوقف صرف نصف مرتبه فى الحالة الاولى ويحرم من راتبه فى الحالة الثانية .

كما تضمنت المادة ٧٧ من القانون المذكور أن خدمة العامل تنتهى بأحد الأسباب الآتية : —

١ — بلوغ السن المقررة لترك الخدمة .

٢ — . . . .

٣ — . . . .

٤ — . . . .

٥ — . . . .

٦ — . . . .

٧ — الحكم عليه بعقوبة جنائية او جريمة مخلة بالشرف أو الامانة ويكون الفصل جوازيا للوزير المختص اذا كان الحكم مع وقف تنفيذ العقوبة .

كما تضمن قانون العقوبات العزل كعقوبة تبعية لكل حكم بعقوبة جنائية فى الفقرة الاولى من المادة « ٢٥ » منه وكعقوبة تكميلية وجوبية او جوازية يتعين لتنفيذها أن ينص عليها فى الحكم وذلك فى حالة الحكم بالحبس فى بعض الجنايات والجنح المحددة بالقانون .

وحيث ان المادة ٨٣ من القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٤ « الملغى » تنص على أنه : « اذا حكم على عامل بالفصل أو الاحالة الى المعاش انتهت مدة خدمته من تاريخ صدور الحكم ما لم يكن موقوفا عن عمله ، فتعتبر مدة خدمته منتهية من تاريخ وقفه . . . . » .

ويستحق العامل المحكوم عليه تعويضا يعادل مرتبه ، الى يوم ابلاغه الحكم اذا لم يكن موقوفا عن العمل — كما تنص الفقرة الاخيرة من المادة ٨٣ المشار اليها على أنه :

« ولا يجوز أن يسترد من العامل الذى اوقف عن عمله ما سبق أن صرف له من المرتب اذا حكم عليه بالفصل أو بالاحالة الى المعاش » .

لذلك انتهى راى اللجنة الاولى الى أن خدمة السيد / . . . . تعتبر منتهية من تاريخ وقفه عن العمل . « القبض عليه » وذلك طبقا للمادة ٨٣ من قانون العاملين « رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٤ » ويكون هذا هو تاريخ وقف صرف نصف مرتبه ايضا مع مراعاة ما أشارت اليه الفقرة الاخيرة من هذه المادة من عدم استرداد ما سبق أن صرف له من مرتب اذا حكم عليه بالفصل اى انه لا يجوز استرداد ما صرف له من تاريخ وقفه (١) .

تعليق : —

يلاحظ لنا ان المادة « ١٠٠ » من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ — جاءت بنفس النص الوارد بالمادة « ٨٣ » من القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٤ ، اللهم

---

(٢) مجموعة المبادىء القانونية التى تضمنتها فتاوى القسم الاستشارى للفتوى والتشريع — السنة الحادية والعشرون والثانية والعشرون — من أول اكتوبر سنة ١٩٦٦ الى آخر سبتمبر ١٩٦٨ — جلسة ٩ من سبتمبر سنة ١٩٦٨ — ملف رقم ٢٠٦/٤/٩ .

الا فيما يتعلق باستبدال كلمة « مرتب » الواردة بالقانون « ٤٦ » بكلمة « الاجر » الواردة بالقانون « ٤٧ » .

ولذلك نرى ان حكم هذه الفتوى ما زال قائما ، ويعمل بها فى ظل القانون ٤٧ لسنة ١٩٧٨ .

القاعدة الثالثة :

وقف العامل عن العمل ـ عدم استحقاقه للمرتب عن مدة الوقف لانه لم يقم بعمل خلال هذه المدة . وكان حبسه وبالتالى ايقافه خلال تلك الفترة بناء على حكم جنائى صادر ضده ـ عدم استحقاقه أيضا للمرتب عن مدة ابعاده عن عمله بعد الافراج عنه نتيجة تنفيذ جهة الادارة لفتوى صادرة لها من جهة الافتاء المختصة .

وتقول الفتوى :

ان العامل اوقف عن العمل فى الفترة من ١٩٥٩/٦/٢٤ الى ١٩٥٩/٧/١٤ وذلك تنفيذا لحكم جنائى صادر ضده ومن ثم فهو لا يستحق أجره عن هذه الفترة لانه لم يكن يقوم خلالها بالعمل وأن حبسه وبالتالى ايقافه خلال تلك الفترة انما تم بناء على حكم جنائى صادر ضده . كما أن استمرار ابعاد العامل عن عمله بعد الافراج عنه كان نتيجة تنفيذ جهة الادارة لفتوى صادرة لها من الجهة المختصة بالافتاء .

لذلك ـ فقد انتهى رأى اللجنة الى عدم أحقية السيد .... لاجره عن مدة وقفه عن العمل كاملة (٣) .

---

(٣) مجموعة المبادىء القانونية التى تضمنتها فتاوى لجان القسم الاستشارى للفتوى والتشريع ـ السنتان الحادية والعشرون والثانية والعشرون ـ من أول اكتوبر ١٩٦٦ حتى آخر سبتمبر ١٩٦٨ ـ القاعدة ١٦ ـ فتوى رقم ١٠٢٣٦ ـ ملف رقم ١٣٢٨/١/٦ .

القــاعدة الرابعة :

نصت المادة ١٧ من قانون التامين والمعاشات لموظفى الدولة ومستخدميها وعمالها المدنيين الصادر بالقانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٦٣ على استبعاد مدد الوقف عن العمل التى يتقرر الحرمان من المرتب او الاجر المستحق عنها من مدة الخدمة المحسوبة فى المعاش ــ عدم حسابها ضمن مدة الخدمة المحســوبة فى المعاش ــ دخول مدد الانقطاع عن العمل بدون اجر ضمن مدة الخدمــة المحســـوبة فى المعــاش .

وتقــول الفتــوى :

تنص المادة ١٧ من قانون التأمين والمعاشات لموظفى الدولة ومستخدميها وعمالها المدنيين الصادر بالقانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٦٣ على أن « مدة الخــدمة المحسوبة فى المعاش فى المدة التى قضيت فى احدى الوظائف المنصوص عليهــا فى المادة ١ بعد استبعاد مدد الوقف عن العمل التى يتقرر الحرمان من المرتب أو الاجر المستحق عنها . . . وتدخل ضمن مدة خدمة المنتفع المحسوبة فى المعاش المدد التى يتقرر ضمها طبقا لاحكام القانون رقم ٢٥٠ لسنة ١٩٥٩ المشار اليه .

ومن حيث انه يبين من هذا النص انه يقصر الاستبعاد من المدة المحسوبة فى المعاش على مدد الوقف عن العمل مع الحرمان من المرتب ، ومن ثم فلا يجوز أن يتعداه الى نوع آخر والا كان معنى ذلك أن المدد التى نص المشـــرع على استبعادها جاءت على سبيل المثال لا الحصر وهو ما ليس من عمل المشرع . . . »

لذلك انتهى الرأى الى أن مدد الانقطاع عن العمل بغير أجر ، لا تستبعد من المدة المحسوبة فى المعاش (٤) .

---

(٤) مجموعة المبادىء القانونية التى تضمنتها فتـــاوى لجان القســـم الاستشارى للفتوى والتشريع ــ السنتان الحـــادية والعشرون والثانيــة والعشرون ــ من أول اكتوبر ١٩٦٦ حتى آخر سبتمبر ١٩٦٨ ــ قاعدة ١٢٠ ــ جلسة ٥ من ديسمبر سنة ١٩٦٦ ــ فتوى رقم ٢١٦٤ ــ ملف رقم ٥٨/٦/١٧١ .

الفصل الرابع

فتاوى بشان بعض المخالفات ، والجرائم التاديبية ، والمركز القانونى للعامل فى الترقية اثناء المحاكمة

القـــاعدة الاولى :

سلطة جهة الادارة فى انهاء خدمة العامل لالتحاقه بخدمة جهة اجنبية ، ومدى سلطتها فى منحه اجازة بدون مرتب فى هذه الحالة .

وتقـــول الفتـــوى :

من حيث أن الالتحاق بخدمة اى جهة اجنبية يتعين ان يكون مسبوقا بترخيص من حـــكومة جمهورية مصـــر العربية ، الا انه طبقا للقاعدة الاصولية المقررة من أن الاجـــازة اللاحقة كالاذن السـابق ، فانه اذا ما رات جهة العمل الموافقة للعامل على عمله بالجهة الاجنبية الذى التحق بها فان هذه الموافقـــة اللاحقـــة تأخذ حكم الاذن السـابق .

وبالتطبيق على الحالة المعروضـة ، فان انهاء خدمة العامل لا تتم بقـــوة القانون وانما تترخص جهة الادارة فى ذلك ، فلها ان تنهى خدمته بقـــرار منها اعتبارا من تاريخ انقطاعه عن العمل ولها أن تجيز هذا التعاقد وتوافق عـــلى منحه اجازة خاصة بدون مرتب لما لها من سلطة تقديرية فى هذا الشـأن .

لذلك انتهت الجمعية العمومية الى ان انهاء خدمة العامل لالتحاقه بخدمة الجهات الاجنبية دون ترخيص سـابق من جهة الادارة لا يتم بقوة القانون وللادارة سلطة تقديرية فى منحه اجازة خاصة بدون مرتب ، ولها انهاء خدمته اعتبارا من تاريخ انقطاعه عن العمل وفقا لما تراه محققا للمصلحة العامة (١) .

القـــاعدة الثانية :

عدم عودة الموظف الى عمله بعد قضائه لاجازة دراسية بالخارج وحصوله على اجازة اعتيادية وتقديمه لاستقالته يشكل مخالفة تاديبية فى حقه وخاصـــة انه ملتزم بالعمل بالجهة الموفدة فى حدود احكام لائحة البعثات والاجـــازات الدراسية ـــ اعتبار انقطاعه على الوجه المتقدم مخالفة ادارية لا يجوز اقامـــة الدعوى التاديبية فى شانها طالما ان التحقيق لم يبدأ فيها قبل ترك الخدمة .

وتقـــول الفتـــوى :

ان المادة ٥٧ من القانون رقم ٢١٠ لسنة ١٩٥١ الذى وقع الانقطاع فى ظل احكامه تنص على انه :

---

(١) جلسـة ١٩٧٨/١٠/٤ ـــ ملف رقم ٨٦/٢/١٦٩ .

« لا يجوز لاى موظف ان ينقطع عن عمله الا لمدة معينة فى الحدود المسموح بها لمنح الاجازات » ، وتنص المادة ٦٢ من ذات القانون على انه :

« كل موظف لا يعود الى عمله بغير مبـرر بعـد انتهاء مدة اجازته مباشرة يحـرم من مرتبه من مـدة غيابه ابتداء من اليوم التالى لليوم الذى انتهت فيـه الاجـازه مـع عدم الاخـلال بالمحاكمة التأديبية . . . . » .

وتقضى المادة ١١٠ من القانون المشار اليه بأنه :

« للموظف أن يستقيل من الوظيفـة .... ولا تنتهى خدمـة الموظف الا بالقرار الصادر بقبول استقالته ويجب الفصل فى الطلب خلال ثلاثين يوما من تاريخ تقديمه والا اعتبرت الاستقالة مقبولة ، ويجوز خلال هذه المدة تقرير ارجاء قبول الاسـتقالة لاسباب تتعلق بمصلحة العمل أو بسبب اتخاذ اجـراءات تأديبية ضد الموظف .... » .

كما تنص المادة ١١١ على انه :

« يجب على الموظف أن يستمر فى عمله الى إن يبلغ اليه قرار قبـول استقالته أو الى أن ينقضى الميعاد المبين فى الفقرة الاولى من المادة السابقة » .

(وهـذه الاحـكام رددها الشارع فى المواد ٤٨ ، ٤٩ ، ٧٩ ، ٨٠ مـن القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٤) .

ويخلص من هذه النصوص أنه لا يجوز لاى موظف أن ينقطع عمله الا فى الحدود المسموح بها لمنح الاجازات . وأن عدم عودة الموظف بعد انتهاء اجازته مباشرة بغير مبرر تعتبر مخالفة تجيز محاكمة الموظف تأديبيا . وان تقديم الموظف لاستقالته لا يبرر انقطاعه عن العمل وانما يتعين عليه أن يستمر فى عمله الى ان يبلغ بقرار قبول الاستقالة أو تمضى مدة ثلاثين يوما من تاريخ تقديمها .

وانه وبتطبيق ذلك على حالة ....، فقد منح السيد المذكور اجازة اعتيادية خارج البلاد لمدة ثلاثة اشهر اعتبارا من ١٩٦٣/٥/٢٠ ومن ثم فقـد كان يتعين عليه العودة الى عمله فى اليوم التـالى لانتهاء اجـازته ، أى فى ١٩٦٣/٨/٢١ . ولا يغير من ذلك أنه تقدم باستقالته فى هذا التاريخ لانه كان يلتزم بالاستمرار فى الخدمة حتى يبلغ بقرار قبول استقالته أو تمضى مدة ثلاثين يوما من تاريخ تقديمها ، ومن ثم فان انقطاع سيادته عن العمـل اعتبارا من التاريخ المشار اليه يشكل فى حد ذاته مخالفة لاحكام المواد ٥٧ ، ٦٢ ، ١١١ من القانون رقم ٢١٠ لسنة ١٩٥١ السالفة الذكر .

ومن حيث انه يلاحظ — من ناحية أخرى — أن السيد المذكور كان قد منح

اجازة دراسية بمرتب لمدة اربع سنوات اعتبارا من ١٩٥٨/٣/٣ ، اى فى ظل احكام لائحة البعثات والاجازات الدراسية الصادرة بقرار من مجلس الوزراء فى ٢٢ من سبتمبر سنة ١٩٥٤ وتنص الفقرة الاخيرة من المادة ١٤ من اللائحة المشار اليها التى أضيفت بقرار مجلس الوزراء الصادر فى ٢٥ من يناير سنه ١٩٥٦ على أنه :

« يلزم الموفد فى اجازة دراسية بخدمة الجهة الموفد منها لمدة تحتسب على اساس سنتين عن كل سنة قضاها فى الاجازة الدراسية وبحد أقصى فترة خمس سنوات الا اذا تضمنت شروط الاجازة مدة أطول ، فان خالف ذلك يلزم برد ما يعادل مرتباته عن مدة الاجازة الدراسية التى منحت له .... » كذلك فان المادة ٣١ من القانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٥٩ فى شأن البعثات والاجازات الدراسية الذى عمل به اعتبارا من تاريخ نشره فى الجريده الرسميه فى ١٦ من مايو سنة ١٩٥٩ ، أى خلال مدة الدراسة التى منحت للسيد المذكور ــ تنص على أنه :

« يلزم الموفد فى اجازة دراسية بخدمة الجهة الموفد منها ، أو اية جهة حكومية اخرى ترى الحاقه بها بالاتفاق مع اللجنة التنفيذية للبعثات لمدة تحسب على أساس سنتين عن كل سنة قضاها فى البعثة او الاجازة الدراسية وبحد اقصى سبع سنوات لعضو البعثة وخمس سنوات لعضو الاجازة الدراسية الا اذا تضمنت شروط البعثة أو الاجازة الدراسية احكاما أخرى .... » وتضمنت المادة ٣٣ من القانون المذكور ان اللجنة التنفيذية للبعثات قررت مطالبة العضو بنفقات البعثة او المرتبات التى صرفت فى الاجازة أو المنحة ، اذا خالف احكام المادة ٣١ السالفة الذكر ، كذلك نصت المادة ٣٥ من القانون على أن :

يقدم عضو البعثة او الاجازة الدراسية او المتمتع بمنحة اجنبية أو دولية كفيلا تقبله ادارة البعثات يتعهد كتابة بمسئوليته التضامنية عن رد النفقات والمرتبات المشار اليها فى المادة ٣٣ .... وما من ريب فى أن هذه النصوص تنطبق بأثر مباشر من تاريخ العمل بالقانون المشار اليه على الاجازة الدراسية التى منحت للسيد المذكور .

وانه تطبيقا للنصوص المتقدمة فانه يترتب فى جانب السيد المذكور ــ كأثر قانونى من آثار منحة اجازة دراسية بمرتب ــ التزام اصلى وهو التزام بعمل محله خدمة الجهة التى اوفدته او اية جهة اخرى ترى الحاقه بها بالاتفاق مع اللجنة التنفيذية للبعثات مدة خمس سنوات من تاريخ انتهاء الاجازة الدراسية فى ١٩٦٢/٢/٣ ..... » ولما كان سيادته قد انقطع عن العمل اعتبارا من ١٩٦٢/٨/٢١ ، فانه يكون قد اخل بالتزامه الاصلى ، ويترتب فى ذمته ــ

بالتضامن مع كفيله اذا وجد ، والتزام آخر محله رد المرتبات التى حصل عليها خلال الاجازة الدراسية بنسبة تعادل الفترة الباقية من مدة خمس سنوات التى كان يلتزم بخدمة الوزارة خلالها — ويكون للجنة التنفيذية للبعثات ان تطالبه بالتضامن مع كفيله برد هذه المرتبات .

وانه يتضح مما تقدم ان انقطاع السيد المذكور عن العمل قد تضمن مخالفة لنوعين من الاحكام الاولى : — احكام المواد ٥٧ ، ٦٢ ، ١١١ من القانون رقم ٢١٠ لسنة ١٩٥١ التى كانت تحتم على السيد المذكور العودة الى عمله اعتبارا من اليوم الثانى لانتهاء الاجازة الاعتيادية والاستمرار فيه الى ان يبلغ بقرار قبول استقالته او تمضى مدة ثلاثين يوما من تاريخ تقديمه — والثانى : — هو حكم المادة ٣١ من قانون البعثات التى تلزمه بخدمة الجهة التى أوفدته فى الاجازة الدراسية لمدة خمس سنوات .

وان المخالفات التاديبية التى تنسب الى العاملين المدنيين بالدولة تنقسم قسمين : مخالفات ادارية وأخرى مالية ، وقد تناولت المادة ٨٧ مكرر من القانون رقم ٢١٠ لسنة ١٩٥١ الذى وقع فى ظله انقطاع السيد المذكور عن العمل) تحديد المخالفات المالية فى البنود من أولا الى سابعا منها .

وانه يتعين التفرقة بين انقطاع السيد المذكور عن العمل بالمخالفة لاحكام المواد ٥٧ ، ٦٢ ، ١١١ من القانون رقم ٢١٠ لسنة ١٩٥١ وبين عدم الوفاء بالتزامه بخدمة الوزارة مدة خمس سنوات .

وانه بالنسبة الى مخالفة احكام المواد المشار اليها ، فما من شك فى ان هذه المخالفة تعتبر فى حد ذاتها مخالفة ادارية اذ انها لا تندرج تحت حكم اى بند من بنود المادة ٨٢ مكرر من القانون المذكور . اما بالنسبة الى ما تضمنه انقطاعه عن العمل من عدم الوفاء بالالتزام بخدمة الوزارة المدة المحدودة ، فان ما يترتب على ذلك هو التزامه برد المرتبات التى صرفت اليه بنسبة المدة التى تخلفها ، اذا ما قررت اللجنة التنفيذية للبعثات ذلك ، فاذا ما تمكنت الوزارة من اقتضاء تلك المرتبات انقضى التزام السيد المذكور ولا تكون ثمة مخالفة ، اما اذا استحال عليها اقتضاؤها ، فان ذلك يكون بمثابة استحالة تحصيل حق مدنى للوزارة لا يشكل فى حد ذاته مخالفة لمقتضيات الوظيفة او واجباتها .

وانه بناء على ذلك ، فان المخالفة التى يمكن نسبتها الى السيد المذكور تتحصل فى المخالفة الادارية لاحكام المواد ٥٧ ، ٦٢ ، ١١١ من القانون رقم ٢١٠ لسنة ١٩٥١ ولا يجوز اقامة الدعوى التاديبية عن هذه المخالفة نظرا لانه لم يبدأ التحقيق فيها قبل ترك السيد المذكور للخدمة وذلك بالتطبيق للمادة ٦٧ من القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٤ م .

لذلك انتهت اللجنة الى أن عدم عودة السيد المذكور الى العمل عقب انتهاء الاجازة الاعتيادية وعدم استمراره فيه حتى يبلغ بقرار قبول الاستقالة أو تمضى مدة ثلاثين يوما من تاريخ تقديمها يعتبر مخالفة ادارية لا يجوز اقامة الدعوى التاديبية فى شانها طالما أن التحقيق لم يبدا فيها قبل ترك الخدمة . (٢)

تعليق :

نرى أن هذه الفتوى وان كانت صادرة فى ظل أحكام القانون ٢١٠ لسنة ١٩٥١ الا أن المبادىء التى أتت بها صالحة للتطبيق فى ظل قوانين العاملين اللاحقة ، فعلى سبيل المثال نصت المادة (٨٠) من القانون ٤٦ لسنة ١٩٦٤ على انه : « يجب على العامل ان يستمر فى عمله الى أن يبلغ اليه قرار قبول الاستقالة ... » ونصت المادة (٨١) من ذات القانون على أن : « يعتبر العامل مقدما استقالته فى الحالتين الآتيتين : (١) اذا انقطع بغير اذن خمسة عشر يوما متتالية ، ولو كان الانقطاع عقب اجازة مرخص له بها .... (٢) .... » .

وكذلك الوضع فى ظل القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ فعلى سبيل المثال نصت المادة (٩٧) من هذا القانون على أنه « للعامل أن يقدم استقالته من وظيفته وتكون الاستقالة مكتوبة — ولا تنتهى خدمة العامل الا بالقرار الصادر بقبول الاستقالة .... » .

وجاء بعجز هذه المادة أنه « يجب على العامل أن يستمر فى عمله الى أن يبلغ اليه قرار قبول الاستقالة أو الى أن ينقضى الميعاد المنصوص عليه فى الفقرة الثالثة » .

وتجدر الاحاطة بأن الفقرة الثالثة من نفس المادة تنص على أنه « يجوز خلال هذه المدة أرجاء قبول الاستقالة لاسباب تتعلق بمصلحة العمل مع اخطار العامل بذلك ، على الا تزيد مدة الارجاء على أسبوعين بالاضافة الى مدة الثلاثين يوما الواردة بالفقرة السابقة » .

أما ما جاء بالفتوى بشأن عدم اقامة الدعوى التأديبية طالما أن التحقيق لم يبدأ قبل ترك الخدمة ، فان ذلك يتفق تماما مع ما جاء بالفقرة الرابعة من المادة (٩٧) سالفة الذكر حيث تقول :

« فاذا أحيل العامل الى المحاكمة التأديبية فلا تقبل استقالته الا بعد الحكم فى الدعوى بغير جزاء الفصل أو الاحالة الى المعاش .

---

(٢) مجموعة المبادىء القانونية التى تضمنتها فتاوى لجان القسم الاستشارى للفتوى والتشريع السنتان التاسعة عشرة والعشرون — اللجنة الثانية — ملف رقم ٣٨/٣٣/١٨ جلسة ١٢ من يولية سنة ١٩٦٥م .

القاعدة الثالثة :

جريمة الغياب والهروب من تحت التحفظ القانونى لا يعتبران من الجرائم المخلة بالشرف أو الامانة .

وتقول الفتــوى :

((ان جريمة الغياب والهروب من تحت التحفظ القانونى لا يعتبران من الجرائم المخلة بالشرف أو الامانة ... ذلك أن المشرع لا ينظــر الى مرتكــب اى من هاتين الجريمتين بعين الازدراء والاحتقار ولا يعتبره ضعيف الخلق منحرف الطبع ساقط المرؤة كما هو الشــأن بالنسبة لنظــرة المجتمع الى مرتكــب جريمة الهروب من الخدمة العسكرية وهى جريمة أعتبرت مخلة بالشرف . ويؤيد ذلك ويؤكده أن المشرع بينما نص فى قانون الاحكام العســكرية رقم ٢٥ لســنة ١٩٦٦ على عقوبة الاعــدام كحد أقصى لارتكــاب جريمة الهروب من الخدمة العســكرية فقد نص فى هذا القانون على الحبس كحد أقصى لارتكاب جريمــة الغياب ولجريمة الهروب من تحت التحفظ القانونى)) . (٣)

القاعدة الرابعة :

رأت اللجنة الثالثة بقسم الفتــوى بمجلس الدولة أن خدمة العامل لا تنتهى بقــوة القانون لمجرد الحكم عليه بجريمة مخلة بالشرف بل يجب صــدور قــرار ادارى بذلك .

وتقول الفتوى :

((ان خدمة العامل لا تنتهى بقوة القانون بمجرد الحكم عليــه فى جريمة مخلة بالشرف بل يجب أن تتدخل جهــة الادارة وتصــدر قرارا بذلك اذ أن المركز القانونى لمثل هذا العامل لا يتغير تلقائيــا بمجرد صدور حــكم من هذا القبيل وانما لابد من تدخل الادارة بقــرار ادارى بمعناه الصريح بقصــد انشــاء مركز قانونى جديد وفق ما تراه فى شــأن تكييف طبيعة الجريمــة الصادر فيها الحكم ومدى العقوبة المقضى بها وأثرها)) . (٤)

---

(٣) اللجنة الثانية بقســم الفتوى بمجلس الدولة برأيها بفتواهــا رقم ٤ بتاريخ ١٩٧٣/١/١ ــ بجلسة ١٩٧٢/١٢/٤ .

(٤) اللجنة الثالثة لقسم الفتوى بمجلس الدولة برأيها بفتواها رقم ٢١٩ بتاريخ ١٩٧٥/٢/٢٢ .

القاعدة الخامسة :

اثر انتهــاء الخدمة للادانة فى احدى الجرائــم المخلة بالشرف .

وتقول الفتوى :

أنه يتبين من تقصى مراحل التطــورات التشريعية لقوانين المعاشات مدنيه وعســكرية أن الاصل فيها أن من يحكم عليه فى بعض جرائــم منصوص عليها ومحددة على ســبيل الحصر ، يسقط حقــه فى المعاش أو المكافأة ، ومن يحكم عليه فى جرائم أخرى غير هذه الجرائم يوقف معاشــه مــدة ســجنه تنفيذا للعقوبة فاذا وجــد أثنائها من يستحق معاشا فى حالة وفاتــه يمنح ما كان يستحق له فيما لو توفى عائله .

وعلى ذلك فان الاصل العام أن من يحكم عليه فى الجرائــم المخله بالشرف يسقط حقــه فى معاشــه أو مكافآته ولكن المشرع خرج على هذا الاصل العام باستثناء مقتضاه صرف ثلاثة أرباع المعاش أو المكافأة الى المستحقين عن المحكوم عليه وقــد أبــرز المشرع الحكمة من هذا الاستثناء وهى رعايــة اسر المحكوم عليهم ولما كان هذا الاستثناء قــد ورد على خلاف الاصل العام الذى يقضى بســقوط الحق فى المعاش أو المكافأة فوجب أن يقتصر على موضــع النص فيه ولا يتوســع فى تفسيره وانما يكون مجال اعماله فى نطــاق الحكمة التى تغياها المشرع من ايراده .

واذ تقضى المادة ٩٧ (من القاون ١١٦ لسنة ١٩٦٤ فى شــأن المعاشــات والمكافآت والتعويض للقوات المسلحة) بســقوط حق من تنتهى خدمته فى احدى الجرائم المخلة بالشرف فى ربع معاشه أو مكافآته ويوزع باقى المعاش أو المكافأة على المستحقين عنه فان مفاد هذا أن توزيــع الثلاثة الاربــاع الباقيــة من المعاش أو المكافأة منوط بوجــود مســتحقين عنه فاذا لم يوجــد مســتحقين فلا يوزع شىء ولا يستحق هو شيئا .

ويؤيد هذا النظر ما يأتى :

أولا : ان نص المــادة ٩٧ قد ورد بعبارة صريحــة فى ســقوط الحــق فى ربع المعاش او المكافأة وأن يوزع الباقى على المســتحقين أى انه علــق الباقى على وجــود مستحقين وأن مفهوم المخالفــة لعبارة « ... ويوزع باقى المعاش أو المكافأة على المســتحقين طبقــا للجدول رقم (١) المرافق وبشرط الا تزيد انصبتهم على النســب الواردة بالجدول المذكــور ... » تؤدى الى انه اذا لم يوجــد مســـتحقين فلا يوزع شىء وهــذا التفســير للنص يؤكده

ما جاء بالمذكرة الايضاحية من أن المقصود بــه رعاية أسر العاملين بالقوات المسلحة فى هذه الحالة وعدم الاضرار بهم .

ثانيا : أن المشرع لو أراد استحقاق من تنتهى خدمته لادانته فى احدى الجرائم المخلة بالشرف لثلاثة أرباع المعاش أو المكافأة لقصر النص على سقوط الحق فى الربع فقط ولما ذكر عبارة ويوزع باقى المعاش أو المكافأة على المستحقين عنه وعندئذ كان تطبيق مفهوم المخالفة للنص يؤدى الى قيام حقه فى الثلاثة أرباع الباقية أما وقد ذكر النص بعد سقوط الحق فى ربع المعاش أو المكافأة ـ عبارة ويوزع الباقى على المستحقين عنه فان ذلك يفيد قصر توزيع الثلاثة أرباع على المستحقين فقط دون غيرهم .

ثالثا : أنه فى النصوص المتعلقة بمسائل مالية ينبغى عدم التوسع فى تفسيرها وقوفا عند ظاهر النصوص حتى لا يتسع الامر للقياس والتخريج فتضطرب الاحكام (فى هذا الصدد حكم المحكمة العليا فى القضية رقم ٤٠٤ لسنة ٤ القضائية) .

رابعا : اذا كانت المذكرة الايضاحية لنص المادة ٩٧ سالفة الذكر قد أشارت الى عبارات تفيد سقوط الحق فى ربع المعاش أو المكافأة فقط دون الباقى فانها لم تذكره أو تشر الى استحقاق الشخص فى الثلاثة أرباع الباقية كما أنها علقت توزيع الثلاثة أراع الباقية على وجود مستحقين عندما أبرزت الحكمة من ذلك حيث تقول « ... وحتى لا يضار العاملين بالقوات المسلحة فى حالة ادانة أحد الافراد فى احدى الجرائم المخلة بالشرف » واذا كانت هذه المذكرة قد تضمنت عبارة أسوة بما أتبع فى قواعد المعاشات المدنية ، فان ذلك لا يعنى ضرورة وبحكم اللزوم تطبيق هذه القواعد دون نص يقضى بذلك والا فتعين القول بوجوب صدور حكم تأديبى لامكان حرمان المنتفع من ربع المعاش وهو ما لا يمكن اعماله فى مجال المعاشات العسكرية دون نص ، وحتى على فرض أن المذكرة الايضاحية تهدف الى استحقاق المحكوم عليه فى جريمة مخلة بالشرف لثلاثة أرباع معاشه أو مكافأته فان النص قد جاء قاصرا عن بلوغ هذا الهدف ، ومن المعلوم أنه فى حالة وقوع اختلاف بين المذكرة الايضاحية والنص اعمال هذا دون تلك .

لذلك انتهت اللجنة الى أن من تنتهى خدمته لادانته فى احدى الجرائم المخلة بالشرف المشار اليها بالمادة ٩٧ من القانون رقم ١١٦ لسنة ١٩٦٤ يسقط حقه فى ربع المعاش أو المكافأة ويوزع الباقى على المستحقين حال

حياته فاذا لم يوجـد مستحقون عنه فلا يستحق شـيئا من المعاش او المكافـــاة . (٥)

القاعدة السادسة :

اسست الجمعية العمومية لقسمى الفتـوى والتشريع الى أن صـــدور حكم جنائى مع وقف التنفيذ يؤدى الى حرمان العامل من الترقيـة خـلال مدة الاحالة الى المحاكمة الجنائية .

وتقول الفتوى :

ان صدور حكم جنائى مع وقف التنفيذ ضـد العامل يؤدى الى حرمانــه من الترقية خلال فترة الاحالة الى المحاكمة الجنائية ... ذلك ان المشرع منـع ترقية العامل خلال فتـرة احالته الى المحاكمة الجنائيـة او التأديبيـة وخلال فترة وقفه عن العمل ، ورعاية منه للعامل قضى بحجز الدرجة التى يستحق الترقية اليها بعد احالته أو وقفه لمدة سنة واحدة وعلق المشرع استحقاقه للترقية على النتيجة التى تسـفر عنها محاكمته بحيث اذا ثبتت براءته جنائيـا أو تاديبيـــا او وقـع عليه جزاء تأديبى بسيط بانذاره أو الخصم من مرتبـه أو وقف عن العمل لمـدة خمسة ايام فاقل استحق الترقية والآثار الماليـة المترتبـــة عليها بأثر رجعى يرتد الى التاريخ الذى كانت تتم فيه لولا احالتـه الى المحاكمة فى حين أن صدور الحكم بالعقوبة مع وقف تنفيذهـا لا يعنى براءة ســاحة العامل بل يعنى انه قد ادين وثبتت عليه التهمة المنسوبة اليه وحكم عليه الا أن المحكمة رأت وقف تنفيذ هذا الحكم فقط ومن ثم فانه لا يستحق الترقية خـــلال فترة الاحالة . (٦)

---

(٥) مجموعة المبادىء القانونية التى تضمنتها فتـاوى القسم الاستشارى للفتوى والتشريـع ــ السنتان الحادية والعشرون والثانية والعشرون ــ من اول اكتوبر ١٩٦٦ الى آخر سبتمبر ١٩٦٨ ــ القاعـدة ٦٣ ــ جلســة ٤ من يوليو سنة ١٩٦٧ ــ فتوى رقم ٤٩٧ ــ ملف رقم ١٥٨/١٩/٣ .

(٦) الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بمجلس الدولة بجلستها المنعقدة فى ١٩٨٠/١١/٢٦ .

القاعدة السابعة :

انقطاع العامل عن العمل رغم عدم قبول الاستقالة المقدمة منه ـ تقديمه الى المحاكمة التاديبية ومجازاته عن ذلك ولكن اذا طلب عودته الى العمل فلا يسوغ لجهة الادارة الامتناع عن اجابته الى طلبه بمقولة انه كان يعمل فى احدى الشركات .

وتقول الفتوى :

ان الثابت أن السيد الجيولوجى .... قدم استقالته من الخدمة بتاريخ ١٩٦٣/٧/٢٧ فلم تقبل استقالته ، وقدم الى المحكمة التأديبية فأدانته بجلستها المنعقدة فى ١٩٦٣/١٢/٨ بمجازاته بالخصم من مرتبه لمدة شهر ، فتقدم بطلب مؤرخ ١٩٦٣/١٢/٢٣ يلتمس فيه عودته للعمل أى بعد خمسة عشر يوما من صدور حكم المحكمة التأديبية . وكان على الوزارة والمصلحة أن تصرح له بالعودة فورا الى العمل واقامته به بدون اتخاذ اية اجراءات فى هذا الصدد مادام قد تقدم بطلب تسليمه العمل ، اذ انه مازال موظفا بها ، ولم تنقطع صلته الوظيفية بها ، وآية ذلك أنها لم تكن لتستطيع تقديمه الى المحاكمة ما لم يكن موظفا ، وهو لم يحاكم تأديبيا الا بهذه الصفة ، وقد كان وقت صدور الحكم موظفا بمصلحة المناجم والوقود ، فلم تكن هنالك ضرورة لاستلزام اتخاذ أية اجراءات لاعادته للعمل ، ومن ثم فأنه يتعين اعادته الى عمله وتمكينه من القيام بأعبائه .

وانه عن المدة التى اشتغل فيها المهندس المذكور فى « شركة كيما » بعد انقطاعه عن عمله فى المصلحة ، فأنه عن الفترة اللاحقة لتقديمه الاستقاله حتى صدور الحكم التاديبى فأنه قد جوزى عنها الجزاء المناسب الذى قدرته المحكمة التأديبية اما عن الفترة التالية فأنه تقدم بطلبه المؤرخ ١٩٦٣/١٢/٢٣ لتمكينه من العودة الى العمل ولكن جهة الادارة هى التى وقفت فى سبيله ولم تمكنه من ذلك ومن ثم فان عدم تسلمه العمل فى هذه الحالة يعتبر خارجا عن ارادته ، وكان عليها أن تقبله فور تقدمه بالطلب للرجوع الى العمل ، ومادام أن الامر كذلك فأنه لا يعتبر منقطعا عن العمل بارادته ، فان هذه المدة تعتبر ضمن مدة وظيفته رغم أنه كان بوظيفة فى « شركة كيما » ، انما كل ما هنالك أنه لا يتقاضى مرتبا عن هذه الفترة لان الاجر مقابل العمل ، ولا تجوز المحاجة فى هذا الصدد بأنه كان يعمل فى الشركة المذكورة فكيف يمكن احتساب مدة خدمته فيها ، هذا القول مردود بأن تعيينه فى هذه الشركة كان فى وقت لم تقبل استقالته فيه وتسقط المدة

التى قضاهــا بهذه الصـــورة ولا تجــوز أيضا معاقبته عن هذا الفعــل مـــرة أخرى حيث أنه حوكم ضمن من حوكم من أجله ــ عن واقعــة جمعه بين وظيفتين ، وفى هذه الحالة تعتبر الفترة التى انقطعها كليا عن العمل أجــازة بدون مرتـــب .

لذلك انتهى الراى الى اعادة المهندس المذكور فورا واعتبار المــدة التى انقطــع فيها عن العمل أجـــازة بدون مرتب وتضم له هذه المـــدة فى خدمتـــه ويعتبر كأنه لم ينقطـــع عن العمل اطلاقا من حيث مدة خدمته الوظيفية . (٧)

القاعـــدة الثامنـــة :

كيفية تنفيذ الحكم الصادر بعقوبة الخصــم من المرتب ضـــد العـــامل الذى احيل الى المعاش اثناء نظر الدعوى التاديبية المقامة ضده .

وتقول الفتوى :

من حيث أن المشرع فرق فى نطاق الجزاءات التاديبيـــة بين الجــزاءات التى يجـــوز توقيعها على العاملين اثناء وجودهم فى الخدمة ، والجزاءات التى يجـــوز توقيعها عليهم بعد تركهم لها وانقطـــاع علاقاتهم الوظيفيـــة بالدولة فحـــدد جـــزاءات معينة على ســـبيل الحصر يجـــوز توقيعها على العاملين اثناء خدمتهم ، كما أورد جزاءات تأديبية اخرى معينة على ســـبيل الحصر أيضا توقع على العاملين بعد تركهم الخدمة وذلك جـــزاء لهم على ما يرتكبونه من مخالفـــات تأديبية أثنـــاء خدمتهم ، ومن ثم لا يجـــوز توقيـــع أى من تلك الجزاءات فى غير النطاق المحدد لهـــا والا استحال تنفيذها .

ولما كان العامل فى الحالة الماثلة قـــد احيل الى المعاش بتاريخ ١٩٧٥/٤/٤ اثناء نظر الدعوى التاديبيـــة المقامة ضـــده وانقطعت تبعـــا لذلك ــ اعتبارا من هذا التاريخ علاقتـــه الوظيفيـــة بالدولة ، الامـــر الذى كان يتعين معه ــ عند الحكم عليه ــ مجازاته باحـــد الجزاءات التى حددهـــا المشرع للعاملين

---

(٧) مجموعة المبادىء القانونية التى تضمنتها فتاوى لجان القســـــم الاستشارى لفتوى والتشريع ــ السنتان التاسعة عشرة والعشرون ــ من أول اكتوبر سنة ١٩٦٤ حتى آخـــر سبتمبر ١٩٦٦ ــ فتوى رقم ١٧٠ ــ جلسة ١٦ من مارس سنة ١٩٦٥م .

بعد تركهم الخدمة ، لا بأحد الجزاءات التى اجـاز توقيعها عليهم اثنـاء الخدمة ، واذا اصدرت المحكمة التاديبيـة حكمها فى ١٩٧٦/٢/٥ بمجازاته بخصم شـهر من راتبه بعد ان أصبح غير مسـتحق لمرتب يمكن الخصـم منه تنفيذ للحكم فانه يستحيل ماديا اجراء التنفيذ .

لذلك انتهت الجمعية العموميـة لقسمى الفتوى والتشريع الى استحالة تنفيذ الحكم الصـادر بخصم شهر من مرتب المعروضـة حالتـه الذى احيـل الى المعاش اثنـاء نظـر الدعوى التاديبية المقامة ضده . (٨)

---

(٨) جلسة ١٩٨١/٣/٤ ـ ملف رقم ١٧٢/٦/٨٦ .

الفصل الخامس

فتاوى بشأن العقوبات التكميلية ، وتنفيذ الاحكام ، واعـــادة المفصولين ومحو الجزاءات ومدة سقوط الدعوى التأديبية



القاعدة الاولى :

انتهاء الخدمة ــ قانون العقوبات نظم العزل المؤقت من الوظيفة كعقوبة تكميلية توقع على من يحكم عليه بالحبس فى بعض الجرائم ــ قوانين العاملين بالدولة تعتبر الحكم على عامل بعقوبة مقيدة للحرية فى جريمة مخلة بالشرف أو الامانة سببا من أسباب انتهاء الخدمة لا يعود العامل بعدها الى الخدمة الا اذا توافرت فيه شروط التعيين ومنها رد الاعتبار لكل من هذين التنظيمين مجاله المنفصل عن الآخر ــ مثال : الحكم على العامل فى جريمة اختلاس وتزوير بالحبس مع الشغل لمدة سنة واحدة وعزله من وظيفته لمدة سنتين ــ اعتباره مفصولا من الخدمة من تاريخ الحكم عليه وعدم جواز اعادته اليها الا اذا توافرت فيه شروط التعيين ومنها أن يكون قد رد اليه اعتباره .

تقول الفتوى :

بتاريخ ١٦ من مارس سنة ١٩٦٨ أصدرت محكمة جنايات طنطا حكمها فى الجناية رقم ٥٤/٤٤٩ ك لسنة ١٩٦٧ قسم أول طنطا « اختلاس وتزوير » متضمنا معاقبة السيد / .... العامل من الدرجة السادسة الكتابية بادارة قضايا الحكومة بالحبس مع الشغل لمدة سنة واحدة وعزله من وظيفته لمدة سنتين وجاء فى حيثيات هذا الحكم ان المحكمة ترى معاملة المتهم بالرأفة عملا بالمادة ١٧ عقوبات كما يتعين تطبيق « المادة ٢٧ عقوبات » فى شأن عزله ، وفى ٦ من ابريل سنة ١٩٦٨ صدر قرار رئيس ادارة قضايا الحكومة بانهاء خدمة العامل المذكور اعتبارا من ١٦ من مارس سنة ١٩٨٦ تاريخ الحكم عليه وفى ٢ من يونيو سنة ١٩٧١ تقدم العامل المذكور بطلب الى ادارة قضايا الحكومة يلتمس فيه اعادته الى العمل بعد أن انهى مدة العقوبة المحكوم عليه بها ، فاستطلعت الادارة رأى ادارة الفتوى للجهازين المركزين للتنظيم والادارة والمحاسبات فى هذا الموضوع فرات ان العامل المعروضة حالته تنتهى خدمته بقوة القانون من وقت صدور الحكم عليه بالحبس مع العزل لمدة سنتين ، وانه يشترط لعودته الى الخدمة ان يكون قد رد اليه اعتباره ، وأن تتوافر فيه الشروط التى يستلزمها القانون لاجراء هذا التعيين .

وتبدى ادارة قضايا الحكومة ان الحكم الصادر ضد السيد / ...... قد وقت العزل من الوظيفة بمدة سنتين ، ومؤدى ذلك أن يعود العامل الى وظيفته بعد انتهاء مدة العزل ، والا كان فى ذلك اهدار لحجية الحكم وفقا لما قررته المحكمة الادارية العليا فى حكمها الصادر فى ٢٧ من مارس سنة ١٩٦٥ ، من انه لا محل للفصل بين المجالين الجنائى والادارى .

ومن حيث أن المـــادة (٢٧) من قانون العقوبات تنص على أن « كل موظف ارتكب جنايـــة مما نص عليه فى الباب الثالث والرابـــع والسادس عشر من الكتاب الثانى من هذا القانون عومل بالرأفـــة فحكم عليـــه بالحبس ، يحكم عليـــه ايضا بالعزل مدة لا تنقص عن ضعف مدة الحبس المحكوم عليـــه بهـــا » وتنص المـــادة (٧٧) من نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانـــــون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٤ ـــ وهو القانـــون الذى كان معمولا بـــه وقـــت فصـــل العامل المعروضة حالتـــه ـــ على أن : « تنتهى خدمة العامل لاحـــد الاسباب الآتيـــة : ...... (٧) الحـــكم عليه بعقـــوبة جنـــاية أو فى جريمة مخـــلة بالشرف أو الامانـــة ويكون الفصـــل جوازيـــا للوزير المختص اذا كان الحكم مع وقف تنفيذ العقوبة » ـــ وتنص المادة (٧) من ذات القانون على أنـــه « يشترط فيمن يعين فى احدى الوظائف : ...... (٣) الا يكـــون قـــد ســـبق الحكم عليه بعقوبة جنائية أو فى جريمة مخلة بالشرف أو الامانة ما لم يكـــن قـــد رد اليـــه اعتباره فى الحالتين ... » كما تنص المـــادة (١٢) منه على أن « يجـــوز اعادة تعيين العاملين فى الوظائف السابقة التى كانـــوا يشغلونها اذا توافـــــرت فيهم الشروط المطلوبة فى شـــاغل الوظيفة الشاغرة » ـــ وقـــد ردد قانـــــون العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٧١ أحكاما متشابهة ، فقضت المادة (٧) بأنه « يشترط فيمن يعين فى احدى الوظائف : ... (٣) الا يكون قد سبق الحكم عليه بعقوبة جنائية فى احدى الجرائم المنصـــوص عليهـــا فى قانون العقوبات أو ما يماثلها من جرائـــم منصوص عليها فى القوانين الخاصة أو بعقوبة مقيدة للحرية فى جريمة مخلة بالشرف أو الامانـــة ما لم يكن قـــد رد اليـــه اعتباره فى الحالتين ... » كما نصت المـــادة (٩) من هذا القانون على أنه « استثناء من حكم المـــادة (٥) يجـــوز اعـــادة تعيين العامل فى وظيفتـــه السابقة التى كان يشغلها أو فى وظيفـــة أخرى مماثلة فى ذات الوحدة أو وحدة اخرى وبذات اجره الاصلى الذى كان يتقاضاه اذا توافـــرت فيـــه الشروط المطلوبة لشـــغل الوظيفـــة » .

ومن حيث أنـــه يبين من هذه النصوص أن قانون العقوبات نظم العـــزل المؤقت من الوظيفـــة كعقوبة تكميلية توقـــع على من يحكم عليه بالحبس فى بعض الجرائم ، بينما تعتبر قوانين العاملين بالدولة الحكم على عامل بعقوبـــة مقيدة للحريـــة فى جريمة مخلة بالشرف او الامانـــة سببا من اســـباب انتهاء الخدمة لا يعـــود العامل بعدهـــا الى الخدمة الا اذا توافـــرت فيه شروط التعيين ، منها رد الاعتبار . ولكل من التنظيمين مجاله المنفصل عن الآخـــر ، فمقتضى الحكم الذى يصـــدر بالتطبيق للمادة (٢٧) من قانون العقوبات هـــو حرمان العامل من تولى الوظائف العامة خلال مـــدة العزل المحكوم بهـــا .

بينما مقتضى أحكام قوانين العاملين انهاء الرابطة الوظيفية بين العامل وبين الجهة التى يعمل بها ، ومن ثم فلا يعود الى عمله الا اذا توافرت فيه شروط التعيين ومن بينها أن يكون قد رد اليه اعتباره . وليس فى استلزام هذه الشروط تعارض مع أحكام قانون العقوبات . أو اهدار لحجية الحكم الصادر بالعزل المؤقت ، لان حجية هذا الحكم تقف عند حد منع العامل من تولى الوظائف العامة خلال المدة المحكوم بها دون أن تمتد الى وجوب عودته الى الخدمة بعد انقضائها ، فاذا انقضت هذه المدة ارتفع المانع — من ناحية قانون العقوبات من عودته الى الخدمة . فتجوز اعادته اليها ما لم تكن ثمة موانع اخرى تحول دون ذلك .

ومن حيث انه تطبيقا لذلك ، ولما كان السيد / ... قد حكم عليه بالحبس فى جريمة مخلة بالشرف والامانة وقضى بعزله مدة سنتين ، فان انقضاء هذه المدة لا يرتب له حقا فى العودة للخدمة بعد أن فصل منها وفقا لقانون العاملين بالدولة ، وانما يتعين أن تتوافر فيه الشروط التى استلزمها هذا القانون للعودة الى الخدمة ومن بينها أن يكون قد رد اليه اعتباره .

ومن حيث انه لا وجه للاحتجاج فى هذا الخصوص بحكم المحكمة الادارية العليا التى سبقت الاشارة اليه ، ذلك ان هذا الحكم صدر فى حالة تختلف عن الحالة المعروضة ، ففى الحالة الاولى كانت العقوبة بالحبس فى جريمة مخلة بالشرف والامانة وقضى بعزله مدة سنتين محكوما بوقف تنفيذها وقفا شاملا لجميع الآثار المترتبة على الحكم ، فاتجه قضاء المحكمة الادارية العليا الى أن وقف جميع آثار الحكم تشمل وقف انتهاء الخدمة باعتباره اثرا من هذه الآثار ، وهو ما لا يتوافر فى الحالة المعروضة .

لهذا انتهى راى الجمعية العمومية الى أن السيد / .... يعتبر مفصولا من الخدمة من تاريخ الحكم عليه ، ولا يجوز اعادته الى الخدمة الا اذا توافرت فيه شروط التعيين ومنها أن يكون قد رد اليه اعتباره . (١)

تعليـــق :

بمطالعة الفتوى السابقة يتضح أن المبادىء الاساسية الواردة بها يمكن

---

(١) مجموعة المبادىء القانونية التى تضمنتها فتاوى لجان القسم الاستشارى للفتوى والتشريع — السنة السادسة والعشرون — من أول اكتوبر ١٩٧١ الى آخر سبتمبر ١٩٧٢ — القاعدة رقم ٨٩ — جلسة — ٢٢ من مارس ١٩٧٢ — فتوى رقم ٣٢٩ — ملف رقم ١٤٧/٣/٨٦ .

تطبيقهـا فى ظل أحكام القانون ٤٧ لسنة ١٩٧٨ مع تعديـلات طفيفـة نتولى ايضاحهـا على النحو التالى :

نصت المـادة ١٠٧ من القانون ٢١٠ لسنة ١٩٥١ بنظـام موظفى الدولة ، الاسـبق على أن : « تنتهى خدمة الموظف المعين على وظيفـة دائمة ، لاحـد الاسباب الآتية : .... (٨) الحكم عليه فى جنايـة أو فى جريمة مخلة بالشرف » ونصت المـادة ١٣٠ من هذا القانـون ـ قبل الغائهـا بالقانون رقم ١١١ لسنة ١٩٦٠ على أن : « تنتهى خدمة المسـتخدم الخارج عن الهيئـة ، لاحـد الاسباب الآتيـة : .... (٧) صدور حكم فى جنايه أو فى جريمة مخلة بالشرف .

ونصت المادة ٧٧ من نظام العاملين المدنيين بالدولة ، الصادر بالقانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٤ ـ والذى حل محل القانون رقم ٢١٠ لسنه ١٩٥١ سالف الذكر ـ على أن : « تنتهى خدمه العامل لاحـد الاسباب الآتيه : ..... (٧) الحكم عليه بعقوبة جنايه ، أو فى جريمة مخله بالشرف أو الامانـه ويكـون الفصل جوازيـا للوزير المختص ، اذا كان الحكم مع وقف تنفيذ العقوبه » . تم صدور القانون رقم ٥٨ لسنه ١٩٧١ بالنظام السابق لهؤلاء العاملين ـ والذى حل محل القانون رقم ٤٦ لسنه ١٩٦٤ ـ ونص فى مادتـه السـبعين على ان : « تنتهى خدمه العامل لاحـد الاسباب الآتيه : .... (٧) الحـكم عليـه بعقوبـه جنايـة فى احدى الجرائم المنصوص عليهـا فى قانـون العقوبـات أو ما يماثلهـا من جرائـم منصوص عليها فى القوانين الخاصـه ، أو بعقوبـة مقيـده للحرية فى جريمه مخله بالشرف أو الامانه .

ويكون الفصل جـوازيا للوزير المختص ، اذا كان الحـكم مـع وقـف تنفيذ العقوبـة » .

الوضع فى ظل قانون العاملين المدنيين بالدولة رقم (٤٧ لسنة ١٩٧٨) :

صدر النظام الحالى للعاملين المدنيين بالدوله . الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسـنة ١٩٧٨ ـ والذى حل محل القانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٧١ ـ ونص فى الماده ٩٤ على أن : « تنتهى خدمة العامل لاحد الاسباب الآتية : ..... (٧) الحكم عليه بعقوبة جنايـه فى احدى الجرائم المنصوص عليها فى قانـون العقوبـات أو ما يماثلها من جرائم منصوص عليهـا فى القوانين الخاصـة ، أو بعقوبـة مقيدة للحرية فى جريمه مخلة بالشرف أو الامانـة ، ما لم يكن الحـكم مع وقف التنفيذ . ومع ذلك ، فاذا كان الحكم قـد صدر عليه لاول مـرة ، فلا يؤدى الى انهـاء الخدمة الا اذا قـدرت لجنة شـئون العاملين بقـرار مسـبب من واقـع أسباب الحكم وظـروف الواقعـة أن بقـاء العامل يتعارض مع مقتضيات الوظيفـة أو طبيعـة العمل » .

القـــاعدة الثانية :

كيفية تنفيذ الحكم الصادر بتوقيع جــزاء الخفض الى وظيفـــة فى الدرجة الادنى مباشرة ، وذلك فى ظل العمل بالقانونين رقمى ٥٨ لسنة ١٩٧١ ، ٤٧ لسنة ١٩٧٨ .

وتقـــول الفتـــوى :

من حيث أن المادة ٨٦ من القانون ٤٧ لسنة ١٩٧٨ تنص على أنه « عند توقيـــع جـــزاء الخفض الى وظيفـــة أدنى . وشـــغل العامل الوظيفـــة الادنى من تلك التى كان يشغلها عند احالته الى المحاكمة مع استحقاته العــــلاوات الدوريـــة المســـتقبلة المقررة للوظيفة الادنى بمراعاة شروط اســـــتحقاقها وتحدد أقدميته فى الوظيفـــة الادنى بمراعاة أقدميته الســـابقة فيها بالاضافـــة الى المدة التى قضاهـــا فى الوظيفـــة الاعلى مع الاحتفاظ لـــه بأجـــــره الذى كان يتقاضاه عند صدور الحكم بتوقيـــع الجزاء ولا يجـــوز النظـــر فى ترقيتــــه الا بعد مضى سنة ونصف من تاريخ صدور الحكم بتوقيع الجزاء . . . » .

ومفاد ذلك أن العبرة فى تنفيذ جـــزاء خفض الوظيفـــة انما تكون بحالة العامل عند احالته الى المحاكمة التأديبيـــة . ولما كان العاملان فى الحالة الماثلة يشـــغلان عند الاحالة الى المحـــاكمة التأديبية الفئـــة الخامسة طبقـــا للجدول الملحق بالقانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٧١ ، فان تنفيذ الحكم الصادر ضد كل منهمـــا بخفض الوظيفـــة يتم على أساس اعتبارهما شاغلين الفئـــة السادســـة وفقـــا للجدول ســـالف الذكـــر ، ومن ثم ينقـــلان الى الدرجة الثالثة المعادلة لتلك الفئـــة بالجدول رقم ٢ الملحق بالقانـــون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ بالتطبيق لحـــكم المـــادة ١٠٢ منه ، مع استحقاقهما العلاوة المقـــررة بالجدول رقم ١ الملحق بهذا القانون ، والتى تحدد على أساس الراتب الذى يتقاضاه كل منهما والذى لا يتأثر بالحكمين الصادرين ضدهما طالما أنهما لم يتضمنا خفض الراتب .

لذلك انتهت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشـــريع الى أن تنفيـــذ الحكمين الماثلين يتم بالخفض الى الفئة السابقة على تلك التى كان العامـــلان المذكـــوران يشغلانها عند الاحالة الى المحاكمة التاديبيـــة مع مراعـــــاة التعادل المنصوص عليه بالجدول رقم ٢ الملحق بالقانـــون رقم ٤٧ لســـنة ١٩٧٨ سالف الذكر . (٢)

---

(٢) جلسة ١٩٨١/١١/١٨ — ملف رقم ٥٥٦/٣/٨٦ .

تعليـــق :

جدير بالاحاطة أن المـــادة (١٠٢) من القانون ٤٧ لسنة ٧٨ تنص على :
« ينقل العاملون الخاضعون لقرار رئيس جمهورية مصر العربية بالقانـــون رقم ٥٨ لسنة ١٩٧١ باصدار نظام العاملين المدنيين بالدولة والقوانين المعدلـــة والمكملة الى الدرجـــات المالية الجديدة المعادلة لدرجاتهم وذلك على النحـــو الموضح بالجدول رقم (٢) المرافق مع احتفاظهم بصفـــة شخصية بالاجـــور التى كانوا يتقاضونهـــا ولو تجـــاوزت نهاية الاجـــر المقـــرر لدرجات الوظائف المنقولين اليهـــا .

وبالنسبة لمن كانوا يشغلون فئاتهم الوظيفيـــة بصفة شخصية تسرى فى شأنهم الاوضـــاع المقررة بالموازنة العامة للدولة وفقـــا للتأشير الوارد بشأن فئاتهم ، ويستحقون علاواتهم الدوريـــة بالفئـــات المقـــررة للدرجـــة الشخصية التى أصبحـــوا يشغلونها .

ويكون ترتيب الاقدمية بين المنقولين الى درجة واحـــدة بحسب أوضاعهم السـابقة » .

القاعدة الثالثة :

تحديد تاريخ فصل فرد الشرطة المحكوم عليه بعقوبة مقيدة للحرية فى جريمة مخلة بالشرف بعد وقفه عن العمل .

وتقول الفتوى :

من حيث أن المشرع فى قانون هيئة الشرطة رقم ١٠٩ لسنة ١٩٧١ (المواد ٧١ ، ٧٧ ، ٧٤) قـــد أوجب انهاء خدمة فرد الشرطة فى حالة الحكم عليـــه بعقوبة جنائية أو بعقوبة مقيدة للحرية فى جريمة مخلة بالشرف أو الامانـــة ، وانه قصد الى اعمـــال أثر الفصل المترتب على الحـــكم الجنائى من تاريخ صدوره ، فى حين أنه عندما تناول آثار الحكم التأديبى الصادر بالفصـــل أو الاحالة الى المعاش قضى بانهـــاء خدمة العامل من تاريخ الحـــكم الا اذا كان موقوفـــا عن العمل فتنتهى خدمته من تاريخ الوقف ، ما لم يقرر مجلس التأديب غير ذلك ، وهو ما مفـــاده انه ولئن كان المشرع قـــد أجـــاز بالنسبة للحكم التأديبى بانهاء الخدمة ، الارتداد بتاريخ الفصـــل الى تاريخ سابق على تاريخ الحكم فى حالة الوقف عن العمل ، فان ذلك يعـــد حكما خاصـــا يرتد فيه تاريخ الفصـــل **بالنص الصريح ، ولا وجه لاعماله فيما يتعلق باثر الفصـــل المترتب عليه الحكم**

الجنائى طالما أن المشرع لم يقض بـه صراحـة ، أذ لا مجال لاعمـال القياس فى هذا الصدد لان تلك الوسيلة من وسـائل التفسـير لا يجـوز اللجـوء اليها فى نطاق الآثار المترتبة على الاحكام الجنائية . وعليه لا يجوز اعمـال أثر الفصل المترتب على الحكم اعتبارا من تاريخ سابق على تاريخ صـدوره الا بنص ، ذلك أن الحكم لا يكـون قائما الا من هذا التاريـخ الاخير وحـده ، ومن ثم لا يصح الارتداد بآثاره بغير نص فى القانون .

لذلك انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتـوى والتشريـع الى أن المعروضـة حالته يعتبر مفصولا من تاريخ الحكم الجنائى الصادر بادانتـه وليس من تاريخ وقفه عن العمل . (٣)

القاعدة الرابعة :

صدور حكم من المحكمة التاديبية فى ظل قانون التوظف رقم ٢١٠ لسنة ١٩٥١ بتخفيض ثلاثة جنيهات من مرتب الموظف المحكوم عليه ـ استـمرار تنفيذ الحكم حتى بعد صدور القانـون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٤ ـ مادام الموظـف باقيـا فى الدرجـة المعادلة للدرجـة التى كان عليهـا عند صدور الحـكم التاديبى .

وتقول الفتوى :

اذا كان السيد ... قد قدم للمحاكمة التأديبية على اعتبار انـه فى الدرجة الثامنة بالكادر الكتابى من درجات القانون رقم ٢١٠ لسنة ١٩٥١ ، وانـه قـد صدر ضده حكم تأديبى بتخفيض مرتبه ثلاثة جنيهـات فى وقت كان قـد وضع فيه على الدرجة السادسـة بالكادر الفنى العالى مما ثار معه التسـاؤل عما اذا كان من الجائز تنفيذ الحكم التأديبى بعد أن تغيرت الحالة الوظيفيـة للصادر ضده الحكم .

ولما كان الحكم التأديبى المشـار اليـه قـد اصبح واجب النفـاذ متعينا انزاله على الموظف الصادر ضـده هذا الحكم بالحالة الوظيفيـة التى هو عليها وقت صدوره حتى لا يتعطل الحكم او يفلت الموظف من العقـاب ؛ فمن ثم يتعين تنفيذ الحكم بتخفيض راتب الموظف المذكـور فى الدرجـة السادسة التى كان عليها وقت صدور الحكم . على أن يستمر هذا التنفيذ طـول بقائـه

(٣) جلسة ١٩٨١/١/٢١ ـ ملف رقم ١٧١/٢/٨٦ .

فى تلك الدرجة والدرجة المعادلة لها التى نقل اليها من درجات قانون العاملين الجديد رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٤ .

ويؤيد وجهة النظر هذه ان القانون يسمح باقامة الدعوى التأديبية ضد الموظف الذى ترك الخدمة لاى سبب كان طبقا للمادة ١٠٢ مكررا ثانيا من القانون رقم ٢١٠ لسنة ١٩٥١ الذى صدر الحكم التاديبى المشار اليه فى ظله على أن توقع عليه احدى العقوبات المبينة فى المادة المذكورة ، فمن باب أولى تجوز اقامة الدعوى ضد الموظف الذى استمر فى الخدمة وتغيرت حالته الوظيفية ، خصوصا وأن المادة ١٠٢ مكررا من ذات القانون تنص على أن « لا تسقط الدعوى التأديبية بالنسبة الى الموظفين طول وجودهم فى الخدمة »

وبقاء حق اقامة الدعوى طوال تواجد الموظف فى الخدمة أمر يحتمل معه أن تكون حالة الموظف قد تغيرت عن تلك التى كان عليها وقت ارتكاب المخالفات التى اقيمت الدعوى من أجلها .

لذلك انتهى الراى الى أن يستمر خصم الثلاثة جنيهات من مرتب المذكور طول وجوده فى الدرجة السادسة من درجات قانون التوظف التى كان عليها وقت صدور الحكم والدرجة السابعة المعادلة لها من درجات قانون العاملين . (٤)

تعليق :

نرى أن المبدأ القانونى الوارد بهذه الفتوى يمكن تطبيقه فى ظل القانون رقم ٤٧ لسنة ٧٨ لنفس العلة والاسباب التى انتهت اليها الفتوى المذكورة .

القاعدة الخامسة :

كيفية تطبيق القانون رقم ٢٨ لسنة ١٩٧٤ باعادة المفصولين بغير الطريق التاديبى الى وظائفهم .

ونقول الفتوى :

نظم المشرع بالقانون رقم ٢٨ لسنة ١٩٧٤ اعادة العاملين الخاضعين

---

(٤) مجموعة المبادىء القانونية التى تضمنتها فتاوى لجان القسم الاستشارى للفتوى والتشريع ــ السنتان التاسعة عشرة والعشرون ــ اللجنة الاولى ــ فتوى رقم ٦١٧٢ ــ جلسة ٢٤ من أغسطس سنة ١٩٦٥ م .

للكادر العام الذين فصلوا بغير الطريق التأديبى فى ظل العمل بأحكام القانون رقم ٣١ لسنة ١٩٦٣ من الخدمة واشترط لذلك عدم بلوغ سن التقاعد وعدم صحة قرار انهاء الخدمة ، فان تحقق هذان الشرطان ، اعيد العامل الى الخدمة فى وظيفته السابقة او فى وظيفة معادلة لها فان لم توجد اعتبر شاغلا لها بصفة شخصية حتى تخلو مع حساب مدة الفصل فى الاقدمية واستحقاق العلاوات والترقيات التى تتم بالاقدمية ، وحسابها كذلك فى المعاش بدون مقابل . فاذا كان العامل قد اقام دعوى قبل العمل بالقانون رقم ٢٨ لسنة ١٩٧٤ ولم يصدر فيها حكم نهائى سرت هذه الاحكام عليه . (٥)

القاعدة السادسة :

يتعين ان يكون سلوك الضابط مرضيا حتى يمكن محو العقوبات التاديبية الموقعة عليه والاعتداد فى ذلك بتقاريره السرية ــ يكفى ان يحصل الضابط على تقرير متوسط لاعتبار سلوكه مرضيا .

وتقول الفتوى :

انه للحكم على سلوك او عمل العامل واعتباره مرضيا يجب الاعتداد فى ذلك بالتقارير السرية السنوية باعتبار ان هذه التقارير تتضمن عناصر معينة ثابتة مستخلصة استخلاصا سائغا من ملف خدمته ومتعلقة بعمل الموظف خلال السنة التى يقدم عنها التقرير . وان الرئيس المباشر المنوط به وضع هذه التقارير بحكم اتصاله المباشر بمرؤوسيه واشرافه عليهم ورقابته لهم اقدر من غيره على الحكم على مبلغ كفاية عملهم وتحرى سلوكهم ومن خلال هذه التقارير يمكن الحكم على تقدير سلوك وعمل العامل . وحصول العامل فى تقريره السرى على درجة متوسط يكفى للحكم عليه بان سلوكه وعمله مرضيا استنادا الى ان مثل هذا التقرير لم يرتب عليه القانون اثرا ما ، الامر الذى يعتبر معه هذا التقرير كافيا للقول بأن عمل العامل وسلوك العامل مرضيا فى نطاق احكام محو العقوبات التأديبية وفقا لما جاء بالمادة ٦٦ من قانون هيئة الشرطة .

وانتهى الراى الى ان حصول الضابط فى تقريره السرى على درجة

---

(٥) جلسة ١٩٧٦/١٢/١٢ ــ ملف رقم ٨٠٣/٤/٨٦ .

متوسط يكفى لاعتبار أن سلوكه وعمله مرضيا عند النظر فى محو العقوبات التأديبية الموقعة عليه . (٦)

تعليــــق :

جدير بالاحاطة انه جاء بالفقرة الاخيرة فى المادة ٦٦ من قانون الشرطة رقم ١٠٩ لسنة ١٩٧١ ما يلى :

يتم المحو بقرار من المجلس الاعلى للشرطة اذا تبين له أن سلوك الضابط وعمله منذ توقيع الجزاء مرضيان وذلك من واقع تقاريره السنوية وملف خدمته وما يبديه الرؤساء عنه .

ويترتب على محو الجزاء اعتباره كأن لم يكن بالنسبة للمستقبل ، ولا يؤثر على الحقوق والتعويضات التى ترتبت نتيجة له وترفع أوراق العقوبة وكل اشارة اليها وما يتعلق بها من ملف خدمة الضابط .

القاعدة السابعة :

مدة سقوط الدعوى التاديبية :

وتقول الفتوى :

من حيث أن المادة ٩١ من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ تنص على أن « تسقط الدعوى التأديبية بالنسبة للعامل الموجود بالخدمة بمضى سنة من تاريخ علم الرئيس المباشر بوقوع المخالفة أو ثلاث سنوات من تاريخ ارتكابها أى المدتين أقرب .

وتنقطع هذه المدة بأى اجراء من اجراءات التحقيق أو الاتهام أو المحاكمة وتسرى المدة من جديد ابتداء من آخر اجراء .

واذ تعدد المتهمون فان انقطاع المدة بالنسبة لاحدهم يترتب عليه انقطاعها بالنسبة للباقين ولو لم يكن قد اتخذت اجراءات قاطعة للمدة .

ومع ذلك اذا كون الفعل جريمة جنائية فلا تسقط الدعوى التأديبية الا بسقوط الدعوى الجنائية .

---

(٦) مجموعة المبادىء القانونية التى تضمنتها لجان القسم الاستشارى للفتوى والتشريع ــ السنتان التاسعة عشرة والعشرون ــ من أول أكتوبر سنة ١٩٦٤ حتى آخر سبتمبر سنة ١٩٦٦ ــ اللجنة الاولى ــ فتوى رقم ٢١٧٨ جلسة ٢١ من اغسطس سنة ١٩٦٥ .

ولما كانت المحكمة الادارية العليا قد قضت فى حكمها الصادر بجلسة ١٩٨١/١/١٧ فى الطعن رقم ٤٨٧ لسنة ٢٢ عليا بأنه اذا انقطعت مدة سقوط الدعوى التأديبية بأى اجراء من اجراءات التحقيق او الاتهام أو المحاكمة فانها لا تسقط بعد ذلك الا بمضى ثلاث سنوات من تاريخ آخر اجراء قاطع للمدة وذلك على اساس أن الرئيس المباشر فى مفهوم القانون هو المخاطب دون سواه بحكم السقوط السنوى طالما كان زمام التصرف فى المخالفة التأديبية بيده ، أما اذا خرج الامر عن سلطاته باحالة المخالفة الى التحقيق ، أو الاتهام ، أو المحاكمة وأصبح التصرف فيها بذلك من اختصاص غيره انتفى تبعا لذلك موجب سريان السقوط السنوى ، والعلة فى ذلك تكمن فى أن سكوت الرئيس المباشر عن ملاحقة المخالفة مدة سنة من تاريخ علمه بوقوع المخالفة التأديبية يعد قرينة على اتجاهه الى الالتفات عنها وحفظها ، اما اذا نشط الى اتخاذ اجراءات التحقيق او الاتهام او المحاكمة وخرج الامر عن سلطاته ارتفعت قرينة التنازل هذه وخضع بالتالى أمر السقوط للاصل وهو ثلاث سنوات .

ولما كان الامر كذلك وكان زمام قبول الدعوى التأديبية منوطا بالمبادىء التى تضعها المحكمة الادارية العليا ، فان المبدأ الذى أخذت به يكون أولى بالاتباع .

لذلك انتهى رأى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى حساب مدة التقادم فى الحالة الماثلة وفقا للمبدأ الذى أخذت به المحكمة الادارية العليا . (٧)

---

(٧) جدير بالذكر أن الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع سبق وأن انتهت بجلستها فى ١٩٨١/١/٢١ الى سقوط الدعوى التأديبية بمضى سنة من آخر اجراء قاطع لها ، الا أنها عدلت عن هذا الاتجاه وفقا للمبدأ الذى أخذت به المحكمة الادارية العليا المشار اليها .
(جلسة ١٩٨٢/١١/٣ — ملف رقم ٧٤٩/٢/٣٢) .

الباب الثانى

الحديث فى الأحكام التأديبية

الباب الثانى

الحديث فى الاحكام التاديبية

المقدمـــة

ينقسم هذا الباب الى خمسة عشر فصــلا ونبين فى هذه الفصــول اهم الاحكام التاديبية ذات الفائدة العملية فى اغلب المنازعــات التاديبيــة مــع التعليق على بعضها وهى :

الفصل الاول

الاحكام المتعلقة بعدم صلاحيــة تعيين العامل المفتقد لشرط حسن السمعة الا بعد رد الاعتبار القضائى أو القانونى .

الفصل الثانى

الجرائم المخلة بالشرف ــ والمخلة بواجبات الوظيفة

الفصل الثالث

الاحكام المتعلقة ببطلان اسباب القرارات الادارية ، وبانعدامها

الفصل الرابع

الاحكام المتعلقة باختصاص النيابة الادارية بالتحقيق وتفتيش المنازل
وحــالات الاكتفاء بالتحقيق الجنائى والسلطة التعقيبية
للجهاز المركزى للمحاسبات فى قضايا المخالفات المالية

الفصل الخامس

الاحكام المتعلقة بحالات الغلو فى تقدير الجزاء « حالات التشديد والتخفيف

الفصل السادس

الاحكام المتعلقة بالجزاءات التاديبية الصريحة ، والمقنعة
« وطلبات محو الجزاءات »

الفصل السابع

الاحكام المتعلقة بالفصل من الخدمة وانهائها

الفصل الثامن

الاحكام المتعلقة بالطلب المستعجل المتعلق باستمرار صرف الراتب

الفصل التاسع

الاحكام المتعلقة ببعض النواحى الاجرائية أمام المحاكم التأديبية

الفصل العاشر

الاحكام المتعلقة باختصاص المحاكم التأديبية بنظر الدعاوى التاديبية والدعاوى التعقيبية على الجزاءات التأديبية

الفصل الحادى عشر

أحكام متعلقة ببعض الاجراءات أمام المحكمة الادارية العليا

الفصل الثانى عشر

الاحكام الصادرة من المحكمة الادارية العليا بشان بعض المبادىء بعدم شرعية بعض القرارات التاديبية

الفصل الثالث عشر

حجية احكام القضاء الادارى وأثر حجية الاحكام الجنائية امام المحاكم العادية ، وفى المنازعات التاديبية

الفصل الرابع عشر

دعوى رد القضاة ، وتطبيقها فى نطاق المحاكمات التاديبية

الفصل الخامس عشر

الاحكام المتعلقة باعتراض الخارج عن الخصومة ، والمتعلقة بالتماس اعـــادة النظـــــر

الفصل الاول

الاحكام المتعلقة بعدم صلاحية تعيين العامل المفتقـد لشرط حسن السمعة الا بعد رد الاعتبار القضائى او القانونى

القاعدة الاولى :

المعايير التى ارستها احكام المحكمة الادارية العليا اعمالا لواجب المحافظة على كرامة الوظيفة وحسن السمعة .

وفى ذلك استقرت الاحام على ما يلى :

« اولا : بأن الاصل فى تقدير ســوء الســلوك ـ وإن كان مبدأ علما متعارفا على تحديده أو مفهومه أو تعريفه الا أن تقدير قيامه متروك لجهـة الادارة بشرط ان يستمد من وقائـع ثابتة بالاوراق لها دلالتهـا فى تقديـر ســوء ســلوك الموظف واقتناعها بعدم صلاحيته للاستمرار فى الخدمة . (١)

ثانيا : ان الموظف مطالب على الدوام بالحرص على اعتبار الوظيفـة التى ينتمى اليها حتى ولو كان بعيدا عن نطاق اعمالها . وأنه لا يجـوز أن يصدر منه ما يمكن أن يعتبر مناقضـا للثقة الواجبة فيه والاحتـرام المطلوب له والذى هو عدته فى التمكين لسلطة الادارة وبث هيبتهـا فى النفوس . (٢)

ثالثا : أن بعض الوظائف تحتـاج فى شروط شاغليها او فى ســلوكهم الوظيفى بحكم حساسية عملهم ـ التشـدد فى تطبيق « معيار حسن السلوك وســوئه » وفى هذه الحالة يجب عليهم أن ينأوا بأنفســهم أو بسلوكهم على الدنايا التى تحوم حولها الشبهات أو تلوكها الالسن عنـد رصـد بعض التصرفــات .

وتطبيقا لذلك ادانت المحكمة الادارية العليا احـدى المرضـات ـ التى تعمل فى خدمة جمهور رواد المستشفى لانها يجب أن تتحلى بالبعد عن الشبهات التى تلوكها الالسن . (٣)

---

(١) المحكمة الادارية العليا : السنة الثالثة ـ قاعدة ٨٨ .
(٢) المحكمة الادارية العليا : السنة السادسة ـ قاعدة ١٤٧ .
(٣) المحكمة الادارية العليا : السنة السابعة ـ قاعدة ١٤٧ .

القاعدة الثانية :

شرط الصلاحية اللازمة للتعيين :

المبدأ الاول : النص على انه يشترط فيمن يعين عاملا بشركة قطاع عام الا يكون سبق الحكم عليه بعقوبة جناية أيا ما كانت هذه العقوبة المحكوم بها ، يترتب بطريق اللزوم اعتبار المحكوم سيء السيرة والسمعة ، فاقد شرط الصلاحية للتعيين .

المبدأ الثانى : لا يجوز تعيين هذا العامل باحدى شركات القطاع العام الا بعد رد اعتباره اليه .

المبدأ الثالث : ان رد الاعتبار سواء كان قضائيا أو قانونيا لا يزيل حكم الادانة الا بالنسبة الى المستقبل ، فيصبح المحكوم عليه ابتداء من تاريخ رد الاعتبار فى مركز ما لم تسبق ادانته .

المبدأ الرابع : مؤدى أن المحكوم عليه بعقوبة الجناية — وقد افتقد شرط الصلاحية اللازمة قانونا للتعيين — يكون قرار تعيينه باطلا بطلانا مطلقا لا تلحقه أجازة لان شروط التعيين مقررة للمصلحة العامة ، وهى قواعد آمرة ملزمة للعامل والشركة ولا يجوز الاتفاق على مخالفتها .

وتقول المحكمة :

وحيث أن مما تنعاه الشركة الطاعنة بأسباب طعنها على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وتأويله ، وبيانا لذلك نقول أن المطعون ضده أدخل الغش عليها عند صدور قرار تعيينه لديها اذ قدم اليها صحيفة الحالة الجنائية خالية من السوابق وشهادتى خبرة بعمله السابق لاثبات صلاحيته ، الا أنه تبين لها تزوير هاتين الشهادتين اذ سبق الحكم عليه فى الجناية « رقم ٤٢٧٥ لسنة ١٩٥٩ السويس » بالسجن ثلاث سنوات وتغريمه الف جنيه عن جريمة رشوة ولم يكن قد حكم برد اعتباره اليه حين صدور قرار تعيينه لديها فأصدرت قرارا بسحب القرار السابق بالتعيين لمخالفته للقانون ، ولكن الحكم المطعون فيه قضى له بالتعويض تأسيسا على أن الحكم برد اعتبار المطعون ضده وان كان لاحقا على قرار التعيين يصحح ما لحق هذا القرار من بطلان مما يجعل انهاء العقد فى تاريخ لا حق بغير سبب مشروع يوجب التعويض . حال أن الطاعنة سحبت قرار التعيين لما تبينت بطلانه لمخالفته أحكام اللائحة رقم ٣٣٠٩ لسنة ١٩٦٦ ، ولان رد الاعتبار ينصرف اثره الى المستقبل ، ويكون اخطأ فى تطبيق القانون وتأويله .

وحيث أن هذا النعى سديد ذلك لانه لما كانت المادة الرابعة من نظام العاملين بالقطاع العام الصادر بقرار رئيس الجمهورية رقم ٣٣٠٩ لسنة ١٩٦٦ — الذى يحكم واقعة الدعوى — تنص على أن « يشترط فيمن يعين عاملا ما يأتى : (أ) .... (ب) أن يكون محمود السيرة حسن السمعة (ج) ألا يكون قد سبق الحكم عليه بعقوبة جناية أو بعقوبة مقيدة للحرية فى جريمة مخلة بالشرف أو بالامانة ، ما لم يكن قد رد اليه اعتباره ... مما مفاده أنه يشترط فيمن يعين عاملا ألا يكون سبق عليه الحكم بعقوبة جناية أيا ما كانت هذه العقوبة المحكوم بها اذ يترتب عليه بطريق اللزوم اعتبار المحكوم عليه سيء السيرة والسمعة فاقد شرط الصلاحية للتعيين **ولا يجوز تعيينه باحدى شركات القطاع** العام الا بعد رد اعتباره اليه ، لان رد الاعتبار سواء أكان قضائيا أو **قانونيا لا يزيل حكم الادانة بالنسبة الى المستقبل فيصبح المحكوم عليه ابتداء من تاريخ رد اعتباره فى مركز من لم تسبق ادانته ، ولازم ذلك أن المحكوم عليه بعقوبة جناية وقد افتقد شروط الصلاحية اللازمة قانونا للتعيين يكون قرار تعيينه باطلا بطلانا مطلقا لا تلحقه اجازة لان شروط التعيين التى افصحت عنها المادة الرابعة من القرار الجمهورى رقم ٣٣٠٩ لسنة ١٩٦٦ المشار اليها مقررة للمصلحة العامة وهى قواعد آمره ملزمة** للعامل والشركة ولا يجوز الاتفاق على مخالفتها ، ولما كان واقع الدعوى الذى سجله الحكم المطعون فيه وكشفت عنه الصورة الرسمية للمستندات المقدمة من الطاعنة الى هذه المحكمة أنه حكم على المطعون ضده بتاريخ ١٩٦٠/٥/١٨ بعقوبة السجن لمدة ثلاث سنوات وتغريمه الف جنيه عن جريمة رشوة فى « الجناية رقم ٤٣٧٥ سنة ١٩٥٩ جنايات السويس » المقيدة برقم ١٤ سنة ١٩٦٠ « أمن دولة عليا » وأنه تقدم بطلب الى الطاعنة للتعيين لديها أرفق به صحيفة حالته الجنائية ثابت بها خلوها من السوابق ، وشهادتى خبرة ، فأصدرت قرارا بتعيينه لديها فى ١٩٦٦/١٢/٣١ باعتباره مستوفيا شروط التعيين ، ولما تبينت أنه سبق الحكم عليه بعقوبة الجناية المذكورة ، وأنه لم يحكم برد اعتباره فيها الا بتاريخ ١٩٧٠/١١/٢٤ من محكمة جنايات الجيزة ، **وأن مسوغات التعيين المقدمة منه اليها مزورة ، ومن بينها صحيفة الحالة الجنائية وشهادتى الخبرة عن عمله المدعى به فى شركة أخرى ، وأنهما عن ذات مدة قضائه عقوبة السجن ، اصدرت الطاعنة فى ١٩٧٣/١/٣١ قرارا بسحب تعيينه لديها ، فيكون هذا القرار الاخير بمنأى عن التعسف ، ولا يرتب تعويضا للمطعون ضده سيما ان الغش يفسد التصرفات اذا لم تكن الطاعنة لتبرم عقد العمل مع المطعون ضده لو لم يدخل عليها الغش**

بتقديم تلك المستندات غير الصحيحة ليثبت بها استيفائه شروط التعيين على خلاف الحقيقة ، ولا يغير من ذلك قرار رئيس مجلس ادارة الطاعنة الصادر فى ١٩٧١/٨/٨ بحفظ الموضوع مادام أن قرار تعيين المطعون ضده باطل بطلانا مطلقا غير قابل للتصحيح لصدوره بالمخالفة لاحكام المادة الرابعة من القرار الجمهورى رقم ٣٣٠٩ لسنة ١٩٦٦ . لما كان ما تقدم وكان الحكم المطعون فيه خالف هذا النظر وقضى للمطعون ضده بالتعويض تأسيسا على ان « الثابت من مذكرة النيابة الادارية لوزارة التموين المؤرخة ١٩٧١/٧/٣ بشأن التحقيقات التى أجرتها فى القضية ٨٠ سنة ١٩٧١ تموين أن التحقيق تناول واقعتين ... الثانية ما تكشف عنه التحقيق من أن المستأنف ـ المطعون ضده ـ سبق الحكم عليه بالسجن ثم صدر حكم برد أعتباره ومدى سلامة القرار الصادر بتعيينه بالشركة » وبعرض هذه المذكرة على رئيس مجلس ادارة الشركة المستأنف عليها ـ الطاعنة ـ أصدر قراره على ذات المذكرة فى ١٩٧١/٨/٨ ... بحفظ الموضوع الخاص بصدور حكم جنائى ضد المستانف ـ المطعون ضده ـ نظرا لحصوله على حكم برد اعتباره ، وذلك لاعتبارات انسانية (السلوك الطيب فترة عمله) ، ومفاد هذا القرار أن رئيس مجلس الادارة قد اجاز ما قد يكون شاب عقد العمل من غش بسبب اخفاء المستأنف ـ المطعون ضده ـ لهذه الواقعة وتقديمه صحيفة جنائية خالية للواقع ، والقول بأن قواعد التعيين الواردة فى المادة ٤ من اللائحة ٣٣٠٩ لسنة ١٩٦٦ هى قواعد آمره ، لا يملك رئيس مجلس الادارة الاتفاق على مخالفتها ولا يناقض هذا النص ذلك بأن المادة المذكورة قد اشترطت فيمن يعين عاملا .. الا يكون قد سبق الحكم عليه بعقوبة جنائية أو بعقوبة مقيدة للحرية فى جريمة مخلة بالشرف أو الامانة ما لم يكن قد رد اليه اعتباره والثابت ان المستأنف المطعون ضده ـ وقد صدر قرار رئيس مجلس الادارة المشار اليه فى ١٩٧١/٨/٨ كان قد سبق الحكم برد اعتباره فى ١٩٧٠/١١/٢٤ ومن المقرر ان الحكم برد الاعتبار طبقا للمادة « ٥٢٢ » اجراءات جنائية يترتب عليه ازالة الحكم القاضى بالادانة بالنسبة للمستقبل وزوال كل ما يترتب عليه من انعدام الاهلية والحرمان من الحقوق ومن ثم فان قرار رئيس مجلس الادارة الصادر بتاريخ ١٩٧١/٨/٨ أن لم يكن قد تضمن اجازة عقد العمل من وقت نشوئه فان على الاقل قد أجازه من تاريخ الحكم برد اعتبار المستأنف ـ المطعون ضده ـ وهو فى هذا يكون قد صدر ممن يملك اصداره وليس فى ذلك مخالفة لاحكام اللائحة المشار اليها .. والثابت ان المستأنف المطعون ضده ـ كان فى عمله حتى اصدر رئيس مجلس الادارة قراره الاخير بتاريخ ١٩٧٣/١/٢٢ والذى تضمن سحب قرار تعيين المستأنف ـ المطعون ضده ـ رقم ٢١ سنة ١٩٦٦ مستندا فى ذلك الى ذات السبب وهو الحكم على المستأنف ـ المطعون ضده ـ بعقوبة جناية .... ومتذرعا بالمادة الرابعة من اللائحة

٢٣٠٩ سنة ١٩٦٦ ، فان هذا القـرار يكون فى حقيقته انهـاء لعلاقـة العمل على غير مقتض ودون سبب مشروع من جانب رب العمل ، ذلك لان رب العمل وقد قبل بتاريخ ١٩٧١/٨/٨ استمرار المستأنف ــ المطعون ضده ــ فى عمله وعلى النحو السالف بيانـه فان تذرعه بذات السبب لانهاء العلاقـة يكون فسخا للعقـد بغير سند ومشوبا بالتعسف .... وهو ما مؤداه ان الحكم المطعون فيه اعتبر حصـول المطعون ضده على حكم برد اعتباره اليـه فى تاريخ لاحق على القرار الصادر بتعيينه بالمخالفـة للشروط المبينة بالمـادة الرابعة من نظـام العاملين الصادر بالقرار الجمهورى رقم ٣٣٠٩ لسنة ١٩٦٦ السالفة البيان يصحح ما شـاب ذلك القـرار من بطلان وغش ادخله المطعون ضده على الطاعنة ، كما اعتبر ان قرار مجلس ادارة الطاعنة الصادر فى ١٩٧١/٨/٨ بحفظ ما تبين من صدور حكم بعقوبة جنائيـة على المطعـون ضده تغل يدهـا على سحب قرار تعيين المطعون ضده لمـا شـابه من بطلان مطلق ، واعتبر هذا القـرار الاخير فسخا بغير سند مشـوبا بالتعسـف يوجب التعويض ، ومن ثم يكون الحكم اخطـأ فى تطبيق القانون وتأويله ، بما يوجب نقضه بغير ما حاجه لبحث باقى وجوه الطعن . (٤)

تعليـق :

أن صدور الحكم فى هذه القضية صدر فى الطعن امام محكمة النقض لان المنازعـة متعلقـة بعامل بشركات القطاع العام فى منازعـة يختص بهـا القضـاء العادى ، الا اننا قد أوردنا هذا الحكم لمـا يشتمل عليه من مبـادىء قانونية هامة ، يمكن الاهتداء بها أمام القضـاء الادارى اذا ما تعلقت المنازعة بعامل من عمال الحكومة ، او الهيئات ، او المؤسسـات العامة ، او أجهـزة الادارة المحليـة ، وهى تلك المنازعات التى يختص مجلس الدولة بنظرهـا بهيئة قضـاء ادارى ، أو بهيئة قضـاء تأديبى ، وذلك مع ضرورة اجـراء الملاءمات اللازمة بين الاجـراءات المتبعة أمام كل من القضـاء العـادى والقضـاء الادارى ، مع الاحاطـة بأن المنازعـات التأديبيـة المتعلقـة بالعاملين بشركـات القطاع العام تنظـر امام المحاكم التأديبيـة بمجلس الدولة حسبما سبق بيانـه .

القاعدة الثالثة :

الحكم الغيابى لا يصلح للاستدلال على سـوء السمعة ــ سقوط الحكم الغيابى بمضى المـدة عليه ، دون أن يصدر من المحكوم عليه ما يشـينه او

---

(٤) الطعن بالنقض رقم ٣٩٥ لسنة ٤٩ ق ــ جلسة ١٩٨٤/٤/٨ .

يؤخذ عليه — أثره — عدم امكان القول بتخلف شرط حسن السمعة اللازم للصلاحية اللازمة لتولى الوظيفة .

ونقول المحكمة :

نجتزىء ما قالته المحكمة الادارية العليا فى الموضوع حيث تقول :

. . . .

. . . .

ومن حيث أن الطاعن قد أقام دعواه أمام محكمة القضاء الادارى طالبا الحكم بالغاء القرار الصادر فى ٢٥ من مايو سنة ١٩٥٩ بسحب قرار تعيينه وبالزام الوزارة بأن تدفع له تعويضا مؤقتا قدره قرش صاغ واحد .

ومن حيث أنه عن طلب الالغاء فان الوزارة قد أصدرت قرار السحب المنوه عنه استنادا الى أن قرار تعيين الطاعن الصادر فى ٢ من فبراير سنة ١٩٥٥ صدر معيبا لفقدان الطاعن شرط حسن السمعة بسبب الحكم عليه غيابيا فى ١٣ من ابريل سنة ١٩٥٤ بحبسه ستة أشهر مع الشغل فى جريمة من جرائم هتك العرض .

وليس من العدل فى شىء أن يحتج على انسان بحكم صدر بناء على اقوال خصمه ودون أن يمكن هو من ابداء أوجه دفاعه . ذلك فضلا عن أن الحكم الصادر فى الغيبة يتميز عن الحكم الحضورى بأنه جائز الطعن فيه بالمعارضة أمام القاضى الذى أصدره ، ومعلوم أنه حكم قابل للطعن ، حكم غير بات ، ويتوقف مصيره على الفصل فى المعارضة المقدمة بشأنه . فالحكم الغيابى ، والحالة هذه ، لا يصلح البتة للاستدلال على سوء السمعة أو على حسنها . وفى وقائع هذا الطعن فان الحكم الغيابى المشار اليه قد سقط بمضى المدة عليه ، ولم يصدر من الطاعن بعد ذلك ما يشينه أو يؤخذ عليه .

ومن حيث أنه على فرض أن قرار تعيين الطاعن قد صدر معيبا لتخلف شرط حسن السمعة فيه وقت التعيين وهو شرط من شروط الصحة فان أقصى ما يترتب على فقدان قرار التعيين لهذا الشرط هو قابليته للسحب أو الالغاء خلال الستين يوما التالية لتاريخ صدوره بحيث يمتنع على جهة الادارة سحبه بعد فوات هذا الميعاد وصيرورته حصينا من الرجوع فيه .

ومن حيث أن قرار السحب المطعون فيه قد صدر فى ٢٥ من مايو سنة ١٩٥٩ بعد مضى أكثر من اربع سنوات على قرار التعيين أى فى وقت كان فيه

هذا القرار الاخير قد أصبح حصينا من الرجوع فيه وبذلك يكون قرار السحب قد صدر مخالفا للقانون ويتعين لذلك القضاء بالغائه مع ما يترتب على ذلك من آثار والزام الحكومة بمصروفات هذا الطلب وغنى عن البيان انه يتعين على الموظف أن يلتزم السلوك الحميد سواء فى حياته السابقة لتوظفه او اللاحقة عليه فاذا ما تبين للجهة الادارية أن الطاعن لم يلتزم السلوك الحميد فى اى وقت كان لها أن تصدر قرارا بفصله لتخلف شرط حسن السمعة بالنسبة اليه .

ومن حيث أنه عن التعويض الذى يطلب الطاعن الحكم له به فانه وقد اجابته المحكمة الى طلب الالغاء فلا محل للحكم بتعويض اذ فى الحكم له بالالغاء ما يجبر كل ضرر ويتعين لذلك القضاء برفض هذا الطلب مع الزام الطاعن بمصروفاته .

ومن حيث أنه لكل ما تقدم يتعين الحكم بالغاء الحكم المطعون فيه والقضاء برفض الدفع بعدم قبول طلب الالغاء ، وبقبوله وبالغاء القرار الصادر فى ٢٥ من مايو سنة ١٩٥٩ بسحب قرار تعيين الطاعن والزام الحكومة بالمصروفات المناسبة ورفض ما عدا ذلك من الطلبات .

فلهذه الاسباب :

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلا ، وفى موضوعه بالغاء الحكم المطعون فيه ، وبرفض الدفع بعدم قبول طلب الالغاء ، وبقبوله ، وبالغاء القرار الصادر فى ٢٥ من مايو سنة ١٩٥٩ بسحب قرار التعيين ، والزمته الحكومة بالمصروفات المناسبة ورفضت ما عدا ذلك من الطلبات (٥) .

---

(٥) مجموعة المبادىء القانونية التى قررتها المحكمة الادارية العليا — السنة الحادية عشرة من أول اكتوبر سنة ١٩٦٥ الى آخر يونيه سنة ١٩٦٦ — فى القضية رقم ١٣٠١ لسنة ٧ القضائية — جلسة ٥ من مارس سنة ١٩٦٦ — ص ٤٩٦ — ٥٠٤ .



الفصـــــل الثــــانى

الاحكام المتعلقة بالجرائم المخلة بالشرف
والمخلة بواجبات الوظيفة

(اولا) الجرائم المخلة بالشرف

القـــاعدة الاولى :

تعريف الجرائم المخلة بالشرف :

***** وفى ذلك قضت المحكمة الادارية العليا فى الطعن رقم ٤٩٢ لسنة ٥ اق عليا بجلسة ١٩٧٢/١/٢٢ بان :**

« الجرائم المخلة بالشرف لم تحدد فى قانون العقوبات او فى اى قانـــون سواه تحديدا جامعا مانعا كما انه من المتعذر وضع معيار مانع فى هذا الشأن ، الا أنه يمكن تعريف هذه الجرائم بأنها هى تلك التى ترجع الى ضعف فى الخلق والانحراف فى الطبع مع الاخذ فى الاعتبار طبيعة الوظيفة ونوع العمـــل الذى يؤديه العامل المحكوم عليه ونوع الجريمة والظروف التى ارتكبت فيها والافعال المكونة لها ومدى كشفها عن التأثر بالشهوات والنزوات وسوء السيرة والحـــد الذى ينعكس اليه اثرها على العمل وغير ذلك من الاعتبارات .

ومن حيث ان جنحة تبديد منقولات الزوجية تكون دائما نتيجة المصادمات والمنازعات التى تقع بين الزوجين وهى تقع دائما فى محيط الاسرة وجوها العائلى ومن ثم فانها وان وصفها القانون بأنها جريمة تبديد الا ان ذلك لا يعتبر كافيـــا بذاته لاعتبارها جريمة مخلة بالشرف واهمها أن تكون ذنبا اداريا يسوغ مؤاخذة العامل عليه تاديبيا ولو ان المجال الذى ارتكب فيه هذا الذنب خارج نطاق عمله الوظيفى لان هذا العمل يكون فى حد ذاته سلوكا معيبا ينعكس اثره على كرامة الوظيفة ويمس اعتبار شاغلها ويزعزع الاطمئنان الى استقامة القائم باعبائها ويتنافى مع ما يتحلى به من طيب الخصال » .

القاعدة الثانية :

لا يوجد تحديد قانونى للجرائم المخلة بالشرف :

ان القـــانون لم يحـــدد ما يعتبر من الجرائم مخـــلا بالشرف والامـــانة

قاصدا من ذلك ان يكون هناك مجال للتقدير وان تكون النظرة اليها من المرونة بحيث تساير تطورات المجتمع وتقول المحكمة .

« ان الجريمة المخلة بالشرف أو الامانة هى تلك التى ينظر اليها المجتمع على انها كذلك وينظر لفاعلها بعين الازدراء والاحتقار ويعتبره ضعيف الخلق منحرف الطبع دنىء النفس ساقط المروءة فالشرف والامانة ليس لهما مقياس ثابت محدد بل هما صفتان متلازمتان لمجموعة المبادىء السامية والمثل العليا التى تواضع الناس على اجلالها واعزازها فى ضوء ما تفرضه قواعد الدين ومبادىء الاخلاق والقانون السائدة فى المجتمع ، فهذه القواعد والمبادىء تتداخل جميعا وتتآلف كلها لينشأ من مجموعها المفهوم العام لمعنى الشرف والامانة فى المجتمع ويتكون على اساس ميزان اجتماعى يزن الحسن والقبيح ويميز بين الخير والشر ويفرق بين الفضيلة والرذيلة وهذا المفهوم لا يخضع لمعيار ذاتى يرجع فيه الى كل شخص على حدة وتتغير بتقديره الذاتى بل هو مفهوم اجتماعى لما تواضع عليه الناس فى مجتمع معين وهو لذلك يتبع المجتمع فى تطوره ويختلف مدلوله باختلاف الزمان والمكان وتبعا لاختلاف العادات والتقاليد والمعتقدات والمبادىء المستمدة من قواعد الدين والقانون ، فما قد يعتبر ماسا بالشرف والامانة فى مجتمع معين قد لا يعتبر كذلك فى مجتمع آخر أو فى زمان مختلف ، كل ذلك تبعا لتطور الافكار الاجتماعية ومدى التزام السلوك الاجتماعى بقواعد الدين والاخلاق السائدة فى العصر وكلما اقترب الدين من الحضارة كلما ارتفع المعيار الخلقى وارتقى السلوك فى المجتمع ، وعلى كل فانه ينبغى ملاحظة مدى التقارب أو التباعد بين الدين والقانون فى هذا المجال وبمراعاة أن القانون هو المصدر الاساسى والملزم لقواعد السلوك فى المجتمع الامر الذى يتعين معه أن تكون مبادئه وقواعده محل اعتبار كبير عند تحديد المفهوم الاجتماعى لامر من الامور فالخمر والميسر والربا كلها أمور تحرمها أحكام الدين وتحظرها قواعد الشرع الحنيف بينما قد تكون فى القانون جائزة بقيود وشروط محظورة عند الاخلال بهذه القيود والشروط حظرا يبلغ القمع الجنائى فى بعض الاحوال فقد اجاز القانون الاتجار فى الخمر وتعاطيها بشروط وأباح تقاضى الفوائد على القروض فى حدود معينة واجاز الرهان والسباق وأوراق النصيب بشروط مع ان هذه الامور تشترك مع الميسر فى الطبيعة ان لم تكن بعض مظاهره وأنواعه ، **ومن ثم فانه وان كان لعب القمار يعتبر من كبائر الاثم التى نهت الشريعة عن اقترافها ويشكل ايضا جريمة وضعية فرض فيها الشارع عقوبة جنائية ، الا انها مع ذلك لا تعتبر فى نظر الشارع الوضعى بصفة عامة ومطلقة من الجرائم المخلة بالشرف او الامانة بالمعنى المقصود فى قانون التوظف وآية ذلك ان هذا القانون قد حظر على العامل لعب القمار فى الاندية او المحال العامة واعتبر هذا المحظور**

ذنبا تاديبيا يسوغ مؤاخذة العامل من الناحية الادارية ، فلو ان هذا الفعل يشكل جريمة ماسة بالشرف والامانة وهى التى يترتب على اقترافها وادانة فاعلهـــا فصله من الخدمة بقوة القانون اعمالا لنص الفقرة ٧ من المادة ٧٧ من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة الملغى الصادر بالقانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٤ والتى تقابل المادة « ٧٠ » من قانون نظام العاملين المدنيين الجديد الصادر بالقـــانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٧١ — لو كان الامر كذلك لما كان بالمشرع حاجة الى النص على لعب القمار ضمن الذنوب التأديبية التى حظر على العـــامل اقترافهـــا واكتفى بالحكم العام المقرر فى شأن الجريمة المخلة بالشرف والامانة شأنها فى ذلك شأن باقى الجرائم الاخرى الماسة بالشرف والامانة كالسرقة والنصب وخيانة الامانة والجرائم الخلقية .... والتى لم ينص عليها قانون نظام العـــاملين اكتفـــاء بالاثر المترتب على ادانة فاعلها بحكم جنائى والذى يؤدى الى انهـــاء خدمة العامل بقوة القانون (١) .

تعليـــق :

جدير بالاحاطة أن القاعدة الواردة بالحكم سالف الذكر ما زالت صالحة للتطبيق فى ظل قانون العاملين المدنيين بالدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ مع اجـــراء الملاءمات التى يتطلبها هذا القانون فعلى سبيل المثال جاء بالفقرة الســـابعة بالمادة (٧٧) من القانون ٤٦ لسنة ١٩٦٤ الواردة بالفصل الحادى عشـــر المتعلقة بانتهاء الخدمة أن انتهاء الخدمة يكون بسبب « الحكم على العـــامل بعقوبة جناية او فى جريمة مخلة بالشرف والامانة ويكون الفصل جوازيا للوزير المختص اذا كان الحكم مع وقف تنفيذ العقوبة » .

ويتضح من النص السابق أن القانون لم يضع معيارا محددا للجرائم المخلة بالشرف وجعل الفصل جوازيا للوزير .

كما أن هذا القانون لم يرتب عقوبة الفصل الوجوبى على لعب القمـــار فى الاندية أو المحال العامة فقد نصت الفقرة السادسة من المادة (٥٧) مـــن القـــانون ٤٦ لسنة ١٩٦٤ التى وردت بالفصل الثامن المتعلق بواجبات العاملين والاعمال المحظورة عليهم ما يلى :

« أن يلعب القمار فى الاندية والمحال العامة » ومن هنا يتضح أن المشرع لم يرتب عقوبة الفصل الوجوبى على لعب القمار والا لما ادخل هـــذا الذنب

---

(١) مجموعة المبادىء القانونية التى قررتها محكمة القضـــاء الادارى — السنة الثالثة — من أول اكتوبر سنة ١٩٧١ الى آخر سبتمبر سنة ١٩٧٢ — الطعن رقم ٥٧٠ لسنة ٢ القضائية — جلسة ٢٧ من ديسمبر سنة ١٩٧١ قاعدة ٢٣ — ص ١٨٠ — ١٨٢ .

ضمن الاعمال المحظورة دون الاعمال التى توجب الفصل والتى جـــــاءت بنص صريح بالفصل الحادى عشر .

وبالرجوع الى القانون الجديد رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ يلاحظ ان الفقــــرة السابعة من المادة (٩٤) الواردة بالفصل الثانى عشر والمتعلق بانتهاء الخـدمة لم تنص صراحة على تحديد الجرائم المخلة بالشرف أو الامانة وانما اشترط المشرع ثبوت هذه الجرائم بالحكم على مقترفها بعقوبة الجناية او بعقوبة مقيدة للحرية حيث نصت هذه الفقرة على ما يلى :

« الحكم عليه بعقوبة جناية فى احدى الجرائم المنصوص عليها فى قانون العقوبات أو ما يماثلها من جرائم منصوص عليها فى القوانين الخاصة او بعقوبة مقيدة للحرية فى جريمة مخلة بالشرف أو الامانة ما لم يكن الحكم مع وقف التنفيذ »

كذلك نصت الفقرة (١٣) من المادة (٧٧) من الفصل العاشر فى واجبات العاملين بالدولة والاعمال المحظورة عليهم بالقانون ٤٧ لسنة ١٩٧٨ على أنه يحظر على العامل « ان يشرب الخمر او ان يلعب القمار فى الاندية أو المحـــال العـامة » .

ومن هنا يتضح ان نية المشرع فى القانون الجديد لم تتجه ايضا الى فصل العامل فصلا وجوبيا فى هذه الجرائم والا لما أوردها فى الاعمال المحظورة وليس ضمن الجرائم التى ترتب انهاء الخدمة غير أنه اذا ترتب على هذه الجرائم المخلة بالشرف الحكم على العامل بعقوبة جناية أو بعقوبة مقيدة للحرية ما لم يـكن الحكم مع وقف التنفيذ فانه يترتب على ذلك انتهاء خدمة العامل .

القـاعدة الثالثة :

نصت المادة ٧/٧٧ من نظام العاملين المدنيين بالدولة الصـــادر بالقـانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٤ على انهاء خدمة العامل اذا حكم عليه بعقوبة جناية او فى جريمة مخلة بالشرف او الامانة ـ يشترط لذلك أن يكون الحكم نهائيا ـ الحـكم الغيابى الصادر من محكمة الجنايات بادانة المتهم فى جناية لا يعدو أن يـــكون حكما تهديديا مؤقتا ـ لا يصح الاستناد الى هذا الحكم فى تطبيق حكم المـادة ٧/٧٧ من القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٤ .

نكتفى بمضمون هذه القاعدة لوضوحها (٢) .

---

(٢) مجموعة المبادىء القانونية التى قررتها محكمة القضاء الادارى فى القضية رقم ٤١٤ لسنة ٢ قضائية ـ جلسة ٢١ من يونية سنة ١٩٧٢ ـ ص ٥٨٩ ـ بند ٧١ .

القاعدة الرابعة :

جريمة التبديد التى تقع من الحارس على امواله المحجوز عليها ــ جريمة مخلة بالشرف ــ اثر ذلك ــ انتهاء العامل بالحكم عليه فى هذه الجريمة .

نكتفى بمضمون هذه القاعدة لوضوحها (٣) .

القاعدة الخامسة :

جريمة احراز المخدرات بغير قصد الاتجار وبغير قصد التعاطى او الاستعمال تعتبر جريمة مخلة بالشرف اذا كانت الظروف التى ارتكبت فيها تؤدى الى اعتبارها كذلك .

نكتفى بمضمون هذه القاعدة لوضوحها (٤) .

(ثانيا) الجرائم المخلة بواجبات الوظيفة

القاعدة السادسة :

التطاول على الرؤساء بما لا يليق او تحديهم او التشهير بهم يشكل مخالفة تاديبية قوامها الاخلال بواجبات الوظيفة .

وتقول المحكمة :

« ومن حيث أنه يستفاد من هذا السرد المفصل لعناصر الشكوى ولما اسفر عنه تحقيقها أن الشاكى انما استهدف من شكواه التشهير برئيس مجلس ادارة الشركة وبغيره من المسئولين فيها والتطاول عليهم واتهامهم بما يشينهم ويهدر سمعتهم وكرامتهم ، وقد لجأ فى سبيل ذلك تارة الى اختلاق وقائع لا اساس لها من الاصل ، وتارة أخرى بالباس وأقعة لا ماخذ عليها ثوب المخالفة ، وتارة ثالثة باتخاذ ما قد يكون مخالفة من احد العاملين أو بعضهم ذريعة لاتهام رئيس مجلس الادارة بأمور لا يد له فيها ولا تجوز مساءلته عنها . وقد افصح الشاكى فى صدر شكواه وفى عريضة دعواه رقم ١٢٠ لسنة « ٦ » القضائية عن أن باعثه على تقديم الشكوى هو الرد على قرار رئيس مجلس

---

(٣) نفس المرجع السابق ــ الطعن رقم ٨٥٦ لسنة ٢ قضائية ــ جلسة ١٥ ديسمبر سنة ١٩٧١ ــ ص ١٣٠ بند ١٧

(٤) نفس المرجع السابق ــ الطعن رقم ٧٣ لسنة ٢ قضائية ــ جلسة ٢٤ من مايو سنة ١٩٧٢ ــ ص ٥٥٨ بند ٦٧ .

الادارة لوقفه احتياطيا عن العمل فى فبراير سنة ١٩٧٢ للمخالفات التى نسبت اليه آنذاك واحيل بسببها للتحقيق امام النيابة الادارية ، وفى ذلك ما يؤكد أن الغاية من الشكوى هى مجرد الكيد والتشهير وليس ابتغاء المصلحة العامة ، ولا سيما وأنه لم يتعرض فيها لدفع اية مخالفة من المخالفات التى اوقف بسببها ، ولم يشر الى اى دليل او قرينة على صحة ما ورد بها ، ولم يبد أى دفاع عن نفسه فى التحقيق متذرعا بالامتناع بدون وجه حق عن ابداء اقواله فيه ، مع انه سبق ان ابداها باعترافه امام جهات أخرى ، ولم يقدم اثناء مراحل نظر دعوى الغاء قرار الجزاء ما ينفى به اتهامه بتقديم شكوى كيدية .

ومن حيث انه من المبادىء المقررة انه وان كان حق الشكوى مكفولا دستوريا وان للعامل أن يبلغ عن المخالفات التى تصل الى علمه توخيا للمصلحة العامة ، الا انه يتعين عليه عند قيامه بهذا الابلاغ الا يخرج عما تقتضيه الوظيفة من توقير الرؤساء واحترامهم وأن يكون قصده من هذا الابلاغ الكشف عن المخالفات توصلا الى ضبطها لا ان يلجأ اليه مدفوعا بشهوة الاضرار بالرؤساء والكيد لهم والطعن فى نزاهتهم على غير اساس من الواقع كما لا يسوغ أن يتخذ من الشكوى ذريعة للتطاول على رؤسائه بما لا يليق ، أو تحديهم والتشهير بهم ، وعلى ذلك فاذا ما خرج العامل فى شكواه على هذه الحدود فانه يكون قد أخل بواجبات وظيفته وارتكب ذنبا يستوجب المؤاخذة والعقاب التاديبى .

ومن حيث ان الثابت فيما تقدم أن المطعون ضده قد ارتكب المخالفة التى بنى عليها قرار الجزاء المطعون فيه الذى قضى بخفض وظيفته ومرتبه وان صدور هذه المخالفة ممن فى مثل وظيفة المدعى وثقافته القانونية أمر من شانه ان يسبغ عليها طابع الجسامة ومن ثم يقتضى تشديد العقاب وعلى ذلك يكون القرار المذكور قد صدر مستوفيا أركانه القانونية ومتفقا مع حكم القانون فيما قام عليه من سبب وما انتهى اليه من جزاء واذ ذهب الحكم المطعون فيه الى غير ذلك فانه يتعين الحكم بالغائه فيما قضى به من الغاء هذا القرار وبرفض الدعوى بالنسبة له » (٥) .

القاعدة السابعة :

صدور عبارات شائنة من الموظف بقصد النيل من رؤسائه يعد مخالفة تاديبية ولا محل للقول بان هذه العبارات صدرت فى اجتماع سياسى بالشركة ولم يكن خلاله قائما باعمال وظيفته .

---

(٥) المحكمة الادارية العليا – (١٩٦٥ – ١٩٨٠) حـ/٢ – ص ١٦٨٨ – ١٦٨٩ .

وتقول المحكمة :

« ان العبارات التى صدرت من المطعون ضده شائنة بذاتها وتحمل معنى الاهانة ، بحيث لا تترك مجالا لافتراض حسن النية بل تقطع بأنه تصد بهما النيل من اثنين من رؤسائه والتشهير بهما والحط من قدرهما اثناء مناقشة موضوعات تدخل فى صميم اختصاصهما باعتبارهما من مديرى الشركة وذلك فى اجتماع ضم كثيرا من العاملين فيها — وهى عبارات لم يكن المقام يقتضيها ولا يبررها قول المطعون ضده انها كانت وليدة لحظة انفعال بعد مهاجمة السيد / .... لقسم الصيانة اذ ان ما ادلى به هذا الاخير اثناء الاجتماع قد خلا من اى استفزاز او تعد — ومسلك المطعون ضده على الوجه السابق بيانه ينطوى على خروج عما تقتضيه وظيفته من احترام لرؤسائه وتوقيرهم .

ولا حجة فى قوله ان الاجتماع كان سياسيا وانه لم يكن خلاله قائما بأعمال وظيفته بل كان يباشر حقوقه السياسية متحررا من السلطة الرئاسية وعلاقة العمل — ولا حجة فى ذلك اذ فضلا عن ان واجب كل من يشترك فى اجتماع ان يتجنب الالفاظ الجارحة وان يصون لسانه عما فيه تشهير بغيره واهانة له دون مقتض — فان الاجتماع سالف الذكر قد انعقد بدعوة من رئيس مجلس الادارة والتقى فيه اعضاء مجلس الادارة وكثير من مديرى الشركة بأعضاء لجان الوحدات الاساسية للاتحاد الاشتراكى واللجنة النقابية للعاملين بالشركة وكان الغرض من انعقاده مناقشة ما انجزته الشركة وهو منوط بها فى الخطة المقبلة — وبذلك كان الموضوع المطروح للبحث هو عمل الشركة وانتاجها وما قد يقتضيه ذلك من التعرض لمسئولية واختصاصات القائمين على ادارتها والمنفذين لأوجه نشاطها — وانه ولئن كان لكل من المشتركين فى هذا الاجتماع ان يبدى رأيه بحرية وصراحة تامة وان يتناول بالنقد ما يراه جديرا بذلك من اعمال الشركة أيا كان المسئول عنه — وأن يقترح ما يراه كفيلا بعلاج ما فيها من عيوب ، الا انه ليس له ان يجاوز ذلك الى الطعن والتجريح والتطاول دون مقتض على الزملاء والرؤساء والا اصبح مثل هذا الاجتماع مجالا للنيل من الرؤساء والتشهير بهم والحط من كرامتهم الامر الذى لا يتفق مع المصلحة العامة وما تقتضيه من قيام الثقة والتعاون بين العاملين رؤساء ومرؤوسين — بل ومن شأنه أن يفوت الغرض الذى من اجله عقد الاجتماع .

لذلك فان وقوع المخالفة المنسوبة الى المطعون ضده اثناء الاجتماع سالف الذكر ، وهو حسبما سبق البيان اجتماع وثيق الصلة باعمال الشركة

وباختصاصات العاملين فيها ومسؤلياتهم ليس من شان اعفاؤه من المسئولية عما بدر منه من عبارات غير لائقة تنطوى على خروج على مقتضيات وظيفته على وجه يستوجب مؤاخذته تأديبيا » (٦) .

القاعدة الثامنة :

وجوب تنفيذ العامل لاوامر الادارة أيا كان رايه فيها طالما وصلت اليه من القنوات التنظيمية للجهاز الادارى .

وتقول المحكمة :

« ان المبادىء المستقرة فى علم الادارة العامة ان الموظف أو العامل بالمعنى الحديث يخدم الدولة ويخضع للحكومة القائمة وينفذ تعليماتها حتى لو تعارضت مع المذهب السياسى الذى يدين به ان كان مغايرا للمذهب السياسى للحكومة القائمة .

وانطلاقا من هذا المفهوم يجب على العامل أن ينفذ أوامر الادارة طالما وصلت اليه من القنوات الشرعية الصحيحة دون الاعتراض بعجزه عن الاداء أو عدم ملاءمة المكان والظروف والملابسات فان ذلك متروك للتنظيم الادارى القائم والذى يعمل فى نطاقه .

فالعامل يتلقى الاوامر من القنوات الشرعية للتنظيم ويقوم بما يطلب منه والا لاختل النظام الوظيفى وتعرضت المصلحة العامة للخطر » (٧) .

*** يفهم من هذا الحكم ان امتناع العامل عن تنفيذ الاوامر يعرضه للمساءلة والعقاب .**

تعليق :

ان المبدا الذى يشير اليه الحكم هو احد المبادىء التى اشار اليها عالم الادارة الفرنسى « هنرى فايول » والمعروف « بالاب الفعلى » للادارة العلمية (١٨٤١ — ١٩٢٥) وذلك فى عرض نظريته المعروفة باسم « نظرية هنرى

---

(٦) مجموعة المبادىء القانونية التى قررتها المحكمة الادارية العليا فى خمسة عشر عاما — ١٩٦٥ — ١٩٨٠ — ج/٢ — ص ١٦٨٤ — ١٦٨٥ .

(٧) المحكمة الادارية العليا فى ١١ مايو ١٩٦٣ — المجموعة — ص ٢٨٠ .

فايول » والتى عرضها فى كتابه الشهير والمعروف باسم « الادارة الصـــناعية والعـــــامة » « Administration Industerielle et Générale »

ــ وقد عرض « فايول » المبدأ المشار اليه فى الحكم بعنوان « الامتثال للنظام » « Discipline » ويرى « فايول » أن نجاح الامتثال للنظام واطاعة الاوامر يستلزم بالضرورة أن تكون الاوامر الصادرة للعاملين معقولة وملائمة ، ويرى ان الامتثال للنظام لا ينبغى ان يكون مقصورا فقط على المستويات الدنيـــا فى التنظيم الادارى ، بل يجب أن يسود ايضا بين كبار الاداريين (١) .

---

(١) للتوسع فى هذا الموضوع يرجع لمؤلفنا « القيادة الادارية » القـــاهرة سنة ١٩٧١ ص ١٩ وما بعدها .

الفصـــل الثـــالث

الاحكام المتعلقة ببطلان لسباب القرارات الادارية ، وانعدامها

القـــاعدة الاولى :

انه ولئن كان للادارة تقدير الجزاء التاديبى فى حدود النصاب القـــانونى الا ان مناط ذلك ان يكون التقدير على اساس قيام سببه بجميع اشطاره ، اما اذا كان القرار لا يقوم على كامل سببه فانه يكون جدير بالالغاء لاعادة التقـــدير .

وتقول المحـــكمة :

ومن حيث أن وقائع هذه الدعوى تتحصل فى انه بتاريـــخ ١٩٦٨/٣/٢٧ تقدم المدعى الى السيد رئيس مجلس ادارة المؤسسة بشكوى تضمنت أنه نقل نقلا تعسفيا من فرع الدقى بسبب اعتراضه على عدد من التصرفات المالـــة التى صدرت عن بعض المسئولين بذلك الفرع وعد بالكشف عنها فى تحقيـــق واحيلت هذه الشكوى الى السيد رئيس قطاع التشغيل الذى امر فى ١٩٦٨/٤/١ باجراء تحقيق فيها فأجرى تحقيق بمعرفة الادارة المركزية للشئون القانونيـــة اخذت فيه اقوال المدعى الذى اوما فى تلك التحقيقات الى عدد من المآخذ الفنية والادارية التى شابت العمل بالفرع المذكـــور وقدم أوراقا ومستندات يدعم بهـــا اقواله عن بعض تلك المآخذ .

وانتهت الادارة فى موضـوع هذه الشكوى الى ما يأتى :

أولا : حفظ شكوى السيد .... (المدعى) رئيس قسم الرسم والمساحة بمراقبة وسط القاهرة لعدم الصحة .

ثانيا : مساءلة السيد / .... رئيس قسم الرسم والمســـاحة بمراقبة القاهرة من الفئة الخامسة لتقديم شكوى ثبت عدم صحتها فى مواضيع كثيرة كما ثبت كيديتها فى مواضع اخرى .

ثالثا : مساءلة السيد المهندس / .... مندوب الشبكة بشمال القاهرة من الفئة السادسة لتعديه اختصاصاته باصدار أمر مكتبى من اختصاص الجهات الرئاسية .

رابعا : توصى المسئولين بمراقبة الدقى الى :

١ ـــ أن يقوم مكتب الرسم بمراقبة الدقى بتوقيع الرسومات بدفاتر الشبكة فى حينها .

٢ — ان تكون كشوف العمل اليومية المبلغة الى مكتب الرسم متضمنة بيانا تفصيليا بنوع العمل .

توصى المسئولين بالادارة العامة لشبكة القاهرة الكبرى الى : —

١ — عدم وضع كوفريه (دخول — خروج) على حائط عقار لم يتقدم مالكه بطلب مقايسة او اشتراك خشية اذ ذلك يهيء سرقة التيار واتخاذ اجراءات بالنسبة لما سبق وضعه من (دخول — خروج) حفظا لاموال المؤسسة من الضياع وانه بعرض الامر على السيد المهندس رئيس قطاع التشغيل ، اشر سيادته بتاريخ ١٩٦٨/١٢/٣ بالآتى . (ان الشكوى المقدمة من السيد /..... ثبتت عدم صحتها كما ثبتت كيديتها الامر الذى يتضح معه أن سلوكه وخلقه غير قويم لذلك : اوافق على خصم عشرة أيام من أجره نظير هذا السلوك المشين .

ومن حيث انه يبين من الاوراق ومن التحقيقات التى اجريت أن المآخذ الفنية والادارية التى كشف عنها المدعى قد ثبت صحة بعضها واتخذته المؤسسة أساسا لتنبيه المسئولين بمراقبة الدقى وبالادارة العامة الى العمل على تلافى حدوثها وان البعض الآخر لم تكن الادلة عليه كافية لثبوتها او كانت كافية لكن اقوال بعض من اخذت اقوالهم من العاملين بالمؤسسة اتجهت الى التقليل من شأنها هذا ، ومع ذلك فقد جاء بمذكرة الادارة المركزية للشئون القانونية المؤرخة فى ١٩٦٨/١٠/٣٠ ذاتها فى شأن تحقيق تلك الوقائع ... أن شكوى المدعى قد تضمنت (١٧) سبعة عشرة بندا تبين من التحقيق عدم صحة بعض ما ورد بها وصحة جزئيات مما ورد ببعض البنود الاخرى .

ومن حيث انه ثابت كذلك من كتاب السيد الامين العام لشئون العاملين بالمؤسسة رقم ١٨٣٧٤ بتاريخ ١٩٦٨/١٢/١٤ ان مجازاة المدعى قد قامت على اساس أن المدعى قد تقدم بشكوى ثبتت عدم صحتها . وكيديتها ، وهذا يعنى أن قرار الجهة الادارية بمجازاة المدعى قد قام على سبعة عشرة سببا : هى عدد المآخذ التى عددها المدعى فى التحقيقات التى اجريت معه ، وارتأت الجهة الادارية أن بعض هذه المآخذ كيدى وبعيد عن الصحة ويشكل سلوكا من المدعى وصفته بأنه مشين .

ومن حيث أن من الواضح ان بعض هذه المآخذ التى كشف عنها المدعى فى التحقيقات قد ثبتت صحتها وخير دليل على ذلك ما جاء بكتاب السيد الامين العام رقم ١٨٣٧٤ آنف الذكر من التوصية باتباع بعض الاجراءات الادارية التى اشار المدعى لان فى اتباعها تحقيق للصالح العام .

ومن حيث انه يستفاد من ذلك أن البنود السبعة عشر التى عددها المدعى

فى التحقيقات لم تكن جميعها كيدية وبعيدة عن الصحة حتى يسوغ القول بقيام الجزاء على كامل سببه .

ومن حيث انه ولئن كان للادارة تقدير الجزاء التاديبى فى حدود النصـــاب القانونى الا ان مناط ذلك ان يكون التقدير على اساس قيام سببه بجميع اشطاره فاذا تبين انه قدر على اساس تهمتين او عدة تهم لم تقم فى حق الموظف ســـوى بعضها دون البعض الآخر فان الجزاء والحالة هذه لا يقوم على كامل سببه ، ويتعين الغاؤه لاعادة التقدير على اساس استبعاد ما لم يقم فى حق الموظـــف وبما يتناسب صدقا وعدلا مع ما قام فى حقه ولو كانت جميع الافعال المنســـوبة للموظف مرتبطة بعضها البعض ارتباطا لا يقبل التجزئة اذ ليس من شك فى انه اذا تبين أن بعض هذه الافعال لا تقوم فى حق الموظف وكان ذلك ملحوظا عنـــد تقدير الجزاء لكان للادارة رأى آخر فى هذا التقدير فلا يجوز ان يكون الموظـــف ضحية الخطا فى تطبيق القانون (١) .

القـــاعدة الثانية :

القرار الادارى بتوقيع الجزاء التاديبى ـــ وجوب قيامه كاصل عام عـــلى كامل سببه ـــ يستثنى من ذلك أن يكون الشطر من القرار الذى لم يثبت فى حق المتهم غير ذى اهمية وكان الجزاء الموقع عليه مناسبا ومتلائما فى تقديره مـــع التهم الباقيـــة .

وتقول المحـــكمة :

ان مناط الفصل فى النزاع هو فيما اذا كان القرار الادارى بتوقيع جـــزاء عن أكثر من تهمة وبان للمحكمة بعد ذلك ان رات ان احدى هذه التهم غـــير مستخلصة استخلاصا سائغا من الاوراق يتعين عليها فى هذه الحالة أن تلغى القرار لعدم قيامه على كامل سببه بعد انهيار شطر منه تاركة للجهة الادارية الحق فى اصدار الجزاء بالنسبة للاشطار الاخرى الثابتة .

ولا شك فى ان القرار الادارى بتوقيع الجزاء يجب ان يقوم كاصل علم على كامل سببه حتى يكون الجزاء متلائما مع التهم المسندة الى المتهم ، والا اختلت الموازين واهدرت العدالة ، على أن ذلك الاصل يجب الا يطبق فى كل الحالات حتى لا تهدم جميع القرارات ويعاد النظر فيها من جديد فى ضوء ظروف أخرى

---

(١) مجموعة المبادىء القانونية التى قررتها محكمة القضاء الادارى ـــ من أول أكتوبر ١٩٧٠ حتى آخر سبتمبر ١٩٧١ ـــ فى القضية رقم ٨٢٩ لسنة ٢٣ق ـــ جلسة ٢٧ يناير سنة ١٩٧١ ـــ قاعدة ٦٢ .

قد تؤثر على هذه القرارات الامر الذى قد يضطرب معه الجهاز الادارى وانما يتعين الا تطلق هذه القاعدة فلا يطبق فى حالة ما اذا كان الشطر من القرار الذى لم يثبت فى حق المتهم غير ذى اهمية وكان الجزاء الموقع عليه مناسبا ومتلائما فى تقديره مع التهم الباقية (٢) .

القاعدة الثالثة :

تحديد نطاق رقابة القضاء الادارى على صحة الوقائع التى يستند اليها القرار والتميز بين قيام الدليل وبين اقتناع المحكمة به اذ ان رقابة القضاء الادارى تنصب على قيمة الدليل ذاته ولا تنصب على مدى امكانية الاقتناع به ، مع التركيز على اهمية السبب فى القرار التأديبى .

تلخيص المبادىء القانونية والتعليق عليها :

نكتفى بتلخيص موضوع القضية والتعليق على المبادىء التى جاءت بها فى ضوء احكام المحكمة الادارية العليا فنقول :

« ان مسار هذا الطعن اساسا يتعلق بحدود سلطة القاضى فى رقابة صحة الوقائع التى يستند اليها القرار الصادر من الادارة ، وما اذا كانت المحكمة الادارية فى حكمها المطعون فيه قد جاوزت حدود الرقابة القانونية واحلت نفسها محل السلطة التأديبية فيما هو متروك لفهمها ووزنها وتقديرها ، ام انها التزمت حدود هذه الرقابة فى مراقبة صحة قيام الوقائع ، وصحة تكييفها القانونى دون ان تتعدى ذلك استئنافا للقرار المطعون فيه للنظر بالموازنة والترجيح فيما قام لدى الادارة من دلائل وبيانات وقرائن فى اثبات الوقائع التى قام عليها القرار .

ومن حيث ان قضاء المحكمة الادارية العليا قد اطرد فى احكام عديدة على بيان سلطة المحكمة فى رقابة صحة الوقائع وصحة تكييفها ، ورسم حدود الرقابة على صحة قيام الوقائع . وفى ذلك تقول المحكمة الادارية العليا « ان القرار التأديبى شأنه شأن اى قرار آخر ــ يجب ان يقوم على سبب يسوغ تدخل الادارة لاحداث اثر قانونى فى حق الموظف هو توقيع الجزاء للغاية التى استهدفها القانون وهى الحرص على حسن سير العمل ولا يكون ثمة سبب للقرار ، الا اذا

---

(٢) المحكمة الادارية العليا ــ القضية رقم ١٤٨٤ لسنة ٧ ق ــ جلسة ١٩٦٦/٢/٢٦ ــ منشورة بمجموعة المبادىء القانونية التى قررتها المحكمة الادارية العليا فى السنة الحادية عشرة من أول اكتوبر ١٩٦٥ الى آخر يونيو سنة ١٩٦٦ .

قامت حالة واقعية أو قانونية تسوغ التدخل وللقضاء فى حدود رقابته القانونية أن يراقب صحة قيام هذه الوقائع وصحة تكييفها القانونى ، وهـــذه الرقابة القــانونية لا تعنى أن يحــل القضاء الادارى نفسه محل السلطات التأديبيــة المختصة ، فيما هو متروك لتقديرها ووزنها ، يستأنف النظر بالموازنة والترجيح فيما يقوم لدى السلطات التأديبية المختصة من دلائل وبيانات وقرائن احوال ، اثباتا أو نفيا فى خصوص قيام أو عدم قيام الحالة الواقعية أو القانونية التى تكون ركن السبب ، بل أن هذه السلطات حرة فى تقدير تلك الدلائل وقرائن الاحوال تتخذها دليلا اذا اقتنعت بها وتطرحها اذا تطرق الشك الى وجدانها ، وانمــا الرقابة التى للقضاء الادارى فى ذلك ، تجد حدها الطبيعى كرقابة قانونية فى التحقق مما اذا كانت النتيجة التى انتهى اليها القرار التأديبى فى هذا الخصوص مستفادة من أصول موجودة ، أو اثبتتها السلطات المذكورة وليس لها وجــود ، وما اذا كانت النتيجة مستخلصة استخلاصا سائغا من اصول تنتجها ماديا أو قانونا ، فاذا كانت منتزعة من غير اصول موجودة أو كانت مستخلصة من اصول لا تنتجها أو كان تكييف الوقائع على فرض وجودها ماديا لا ينتج النتيجة التى يتطلبها القانون كان القرار فاقدا ركن من أركانه هو ركن السبب ، ووقع مخالفا للقانون ، أما اذا كانت النتيجة مستخلصة استخلاصا سائغا من اصول تنتجهــا ماديا أو قانونا فقد قام القرار على سببه وكان مطابقا للقانون .

(يراجع على سبيل المثال أحكام المحكمة الادارية العليا الصادر فى الطعون أرقام ١٦٥٦ لسنة ٢ ق جلسة ١٩٥٧/٢/١٦ ؛ ١٥٦٥ لسنة ٢ ق ــ جلســة ١٩٥٧/٤/٢٧ و ٨٩٢ لسنة ٢ ق ــ جلسة ١٩٥٨/١٢/٦) .

فالسبب ــ حسبما ذهبت اليه المحكمة ــ هو ركن من أركان القــرار ، وشرط من شروط مشروعيته ، فلا يقوم القرار بدون سببه ، ولذلك تلتزم الادارة بارساء قرارها على سبب صحيح ، وفى ذلك تقول المحكمة العليا فى حكم آخــر ((ان القرار الادارى يجب ان يقوم على سبب يبرره صدقا وحقا أى فى الواقــع والقانون ، وذلك كركن من اركان انعقاده باعتبار القرار تصرفا قانونيا ولا يقوم أى تصرف قانونى بغير سببه)) .

(حكم المحكمة الادارية العليا فى الطعن رقم ٥٨ لسنة ٤ ق بجلســـة ١٩٥٨/٧/١٢) .

ومتى الزمت الادارة بأن يكون لقرارها سبب صحيح فان سلطتها تغدو مقيدة فى هذا الشأن ، وتخضع فى ذلك لرقابة القضاء .

ومع أن هذا هو المبدأ المستخلص مما جاء بالشق الاول من الحكم المذكور ، الا أن حيثيات الحكم الاخرى لا تستطيع أن تتسق مع هذا المبدأ ، اذ يقول الحكم فى شقه الثانى ((**ان الرقابة القانونية لا تعنى ان يحل القضاء الادارى محـــل**

السلطات التاديبية فيما هو متروك لتقديرها ووزنها ، فيستأنف بالموازنة فيما يقوم لدى هذه السلطات من دلائل فى خصوص قيام او عدم قيام الحالة الواقعية)) .

ومفاد ذلك ان قيام او عدم قيام الحالة هو أمر متروك لتقــدير الادارة . وترتيبا على ذلك فانها ــ وكما جاء بالحكم ــ « حرة فى تقدير الدلائل والبيانات . . تأخذها أو تطرحها حسب المبدأ الذى اشار اليه الحكم فى شقه الاول ، لانه اذا كان قيام الحالة شرطا لمشروعية القرار تتقيد به سلطة الادارة ، ويخضع بالتالى لرقابة القضاء ، وهو منطق الشق الاول ، فانه ما كان يجوز أن يترك للادارة تقدير قيام هذه الحالة فتقتنع بقيامها أو عدم قيامها حسبما يطمئن اليه وجدانها ، دون ان تخضع فى ذلك لرقابة القضاء وهو منطق الشق الثانى . فالادارة اما ان تكون سلطتها مقيدة فى خصوص قيام الحالة ، واما أن تخضع لرقابة القضــــاء الذى يتحقق من صحة قيام هذه الحالة ، واما أن تكون سلطتها تقديرية فى هذا الشأن وبذلك يرجع الامر الى وزنها وتقديرها دون رقابة من القضاء ، ولــكن لا يكون مفهوما أن تكون سلطة الادارة مقيدة بالنسبة لقيام الحالة ثم يترك أمــر ذلك لتقديرها ووزنها .

واذ كان الحكم قد تعارض حكمه فى شقه الاول مع شقه الثانى ، فقد جاء الشق الاخير متعارضا مع شقه الثالث ، اذ يقول الحكم : « وانما الرقابة التى للقضاء الادارى فى ذلك تجد حدها الطبيعى كرقابة قانونية فى التحقق ممــا اذا كانت النتيجة التى انتهى اليها القرار مستفاد من أصول موجودة ومما اذا كانت النتيجة مستخلصة استخلاصا سائغا من الاوراق » وهنا يحق لنا أن نتســاءل عن الوسيلة التى يتحقق بها القضاء من أن النتيجة مستخلصة استخلاصا سائغا من الاوراق ، أليست هــذه الاستســاغة تستخلص بداهة من الدلائل وقرائن الاحوال ، فاذا كانت هذه الدلائل والقرائن محظور على القضاء التعرض لهــا فكيف يعمل (القضاء الادارى) رقابته على قيام تلك الاستساغة ؟ .

ومن ناحية أخرى ، ما هى طبيعة هذه الاستساغة أليست هى تقديرية ، فما تعتبره الادارة مستساغا قد لا يعتبره القاضى كذلك ؟ وعند الاختــــلاف فى التقدير ، ايهما يغلب على الآخر ؟ تقدير الادارة أم تقدير القاضى ؟ ان منطــق الحكم ان هذه الاستساغة خاضعة لرقابة القاضى ، أى أن استساغة القــاضى تعلو على استساغة الادارة . فاذا كان الامر كذلك ، فماذا يبقى من تلك الحرية التقديرية التى احتفظ بها الحكم للادارة فى تقدير الادلة تستسيغها أو لا تستسيغها حسبما يميل اليه اقتناعها وهو منطق الثانى ؟

والواقع انه باستعراض الاحكام التى اوردت فيها المحكمة الادارية العليا مبدا عدم جواز اعادة النظر فى ادلة الثبوت والنفى فى خصوصية قيام الواقعــة

التى استند اليها القرار ، نستطيع أن نقرر بصفة عامة ان هذا المبدأ لم تتقيد به المحكمة الادارية العليا ولو أنها فعلت لكانت رقابتها على صحة الواقعة رقابة صورية غير منتجة والصحيح أنها تباشر رقابتها فى حدود التحقق من أن للواقعة اساسا معقولا يجد له سندا يبرر هذا الفهم ويحمل على الاقناع به ، وهــو ما قصدت به المحكمة من أن تكون الواقعة مستخلصة استخلاصا سائغا مــن الاوراق ، الامر الذى كان يجرى عليه القضــاء الادارى قبــل انشــاء المحكمة العليــا .

ومن حيث أنه لذلك ، فان تحديد نظام الرقابة القانونية على صحة الوقائع يستوجب التمييز بين قيام الدليل وبين الاقتناع به ، فالدليل ينبغى أن يكون له اصل ثابت فى الاوراق ويستساغ عقلا والا يكون فى الاخذ به ما يتعارض مــع سبل الاقتناع المتعارف عليها ، فان قام هذا الدليل فلا جناح على الادارة ان هى اعتمدت عليه وركنت اليه ، وعلى ذلك فان رقابة القضاء لا تنصب مباشرة على مدى امكانية الاقتناع بالدليل ، وانما هى تنصب على قيمة الدليل ذاته ، وهــو سند الاقتناع واساسه . فان توافر هذا الدليل بعناصره وركنت اليه الادارة ، كانت النتيجة التى خلصت به اليها مستخلصة استخلاصا سائغا من الاوراق .

ومن حيث أنه لذلك ، فان الحكم المطعون فيه ــ للاسباب التى اقام عليها قضاءه لا يكون قد جاوز حدود الرقابة القانونية بعدم اقتناعه بالادلة التى استند اليها القرار المطعون فيه استخلاصا للنتيجة التى انتهى اليها ، وهو امر ــ كما سبق القول ــ لا تستقل جهة الادارة بتقديره ، وانما هى تخضع فى ذلك لرقابة المحكمة فى الحدود سالفة الذكر » (٣) .

القــاعدة الرابعة :

سلطة المحافظ فى توقيع العقوبات التاديبية على موظفى فروع الوزارات سواء تلك التى نقلت اختصاصها الى مجلس المحافظة او تلك التى لم ينقــل القانون اختصاصها الى المجالس المحلية يحجب اختصاص رؤساء المصــالح بالاجهزة المركزية ، وصدور القرار التاديبى من غير السلطة المختصة يعد قرارا منعدما (اى معدوما) .

---

(٣) مجموعة المبادىء القانونية التى قررتها محكمة القضاء الادارى من اول اكتوبر سنة ١٩٧١ الى آخر سبتمبر سنة ١٩٧٢ ــ الطعن رقم ٣٠ لســنة ٣ ق ــ جلسة ٢٣ فبراير سنة ١٩٧٢ ــ بند ٤٧ . ــ ص ٣٧٨ ــ ٣٨١ .

وتقول المحكمة :

ومن حيث أنه يتبين بادىء ذى بدء بحث مدى اختصاص مصدر القرار باصداره على ضوء قانون الادارة المحلية رقم ١٢٤ لسنة ١٩٦٠ المعدل بالقانون ١٥١ لسنة ١٩٦١ ولائحته التنفيذية .

ومن حيث أن المادة السادسة من القانون ١٢٤ لسنة ١٩٦٠ المعدل بالقانون ١٥١ لسنة ١٩٦١ تنص على أن يعتبر المحافظ ممثلا للسلطة التنفيذية فى دائرة اختصاصه كما يتولى المحافظ الاشراف على جميع فروع الوزارات التى لم ينقل القانون اختصاصاتها الى مجلس المحافظة ويشرف على موظفيها ويعتبر — الرئيس المحلى لهم عدا رجال القضاء ومن فى حكمهم وفقا لما تحدده اللائحة التنفيذية ويختص المحافظ بالنسبة لهؤلاء الموظفين بما يأتى : —

ومن حيث أنه يتعين بادىء ذى بدء بحث مدى اختصاص مصدر القرار باصداره على ضوء قانون الادارة المحلية رقم ١٢٤ لسنة ١٩٦٠ المعدل بالقانون ١٥١ لسنة ١٩٦١ ولائحته التنفيذية .

ومن حيث أن المادة السادسة من القانون رقم ١٢٤ لسنة ١٩٦٠ المعدل بالقانون رقم ١٥١ لسنة ١٩٦١ تنص على أن « يعتبر المحافظ ممثلا للسلطة التنفيذية فى دائرة اختصاصه كما يتولى المحافظ الاشراف على جميع فروع الوزارات التى لم ينقل القانون اختصاصاتها الى مجلس المحافظة ويشرف على موظفيها ويعتبر الرئيس المحلى لهم عدا رجال القضاء ومن فى حكمهم وفقا لما تحدده اللائحة التنفيذية ويختص المحافظ بالنسبة لهؤلاء الموظفين بما يأتى .

(أ) تعيين من لا تعلو درجته ....

(ب) توقيع الجزاءات التأديبية على جميع فروع الوزارات المشار اليها بالمحافظة فى حدود اختصاص الوزير » .

تسرى الاحكام المتقدمة الخاصة بسلطة المحافظ فى شأن موظفى الوزارات التى لم ينقل اختصاصاتها الى المجالس المحلية بالنسبة لموظفى فروع الوزارات التى نقلت اختصاصاتها الى هذه المجالس من باب أولى .

ومن حيث أنه تنفيذا للقانون رقم ١٢٤ لسنة ١٩٦٠ المشار اليه ولائحته التنفيذية الصادرة بالقرار الجمهورى رقم ٥١٣ لسنة ١٩٦٠ أصدرت اللجنة المركزية للادارة المحلية فى ١٩٦٠/١٠/١٠ قرارا بنقل اختصاصات فروع وزارة الخزانة بالمحافظة الى هذه المحافظات وباعتبار موظفى هذه الفروع معارين الى تلك المحافظات المذكورة اعتبارا من ١٩٦١/٧/١ ومن ثم فان تبعية هذه الفروع للوزارة تكون قد انقضت اعتبارا من ١٩٦١/٧/١ وتبعت بالتالى للمحافظات .

ومن حيث أنه لما تقدم يكون للمحافظ سلطة توقيع العقوبات التاديبية فى حدود اختصاص الوزير على موظفى فروع الوزارات ســـــواء تلك التى نقلت اختصاصاتها الى مجلس المحافظة ، ومنها الجهة الادارية المدعى عليها أو التى لم ينقل القانون اختصاصاتها الى المجالس المحلية وان هذا الاختصاص يحجب اختصاص رؤساء المصالح بالاجهزة المركزية .

ومن حيث أنه ترتيبا على ما تقدم فان ولاية مصلحـــة الاموال المقـــــررة ورؤسائها فى مجازاة موظفى هذه الفروع تكون قد انقضت لاختصاص المحافظين دون غيرهم بهذه الولاية .

ومن حيث أن القرار المطعون فيه قد صدر من مدير عام مصلحة الامـــوال المقررة فانه يكون قد صدر بالمخالفة للقانون رقم ١٢٤ لسنة ١٩٦٠ المعـــــدل بالقانون رقم ١٥١ لسنة ١٩٦١ ولائحته التنفيذية وجاء مشوبا بعيب اغتصـــاب السلطة اذ سلب سلطة المحافظ باعتباره الممثل القانونى للمحافظة ورئيســـها الاعلى والمختص بتوقيع الجزاءات التاديبية على موظفى فروع تلك الوزارات وهذا العيب من العيوب التى ينحدر معها القرار الى حد الانعدام ومن ثم يكون القرار المطعون فيه قد صدر منعدما لصدوره من غير مختص مما يجـــوز طلب الغائه فى أى وقت دون مراعاة المواعيد المقررة للطعن بالالغاء ولا يفوت المحكمة ان تشير الى آن الامر فى شان ما نسب الى المدعى من مخالفات انما يعود الى الجهة الادارية المختصة لترى فيه رأيها من جديد (٤) .

القـــاعدة الخامسة :

احالة العامل للمحاكمة التاديبية يقيد سلطة الادارة فى توقيع الجزاء عليه ، واذا صدر هذا القرار فانه يعتبر قرارا معدوما .

وتقول المحـــكمة :

« طالما كانت الدعوى التاديبية منظورة امام المحكمة ولم يصدر فيها حـــكم نهائى فانه يمتنع على الجهة الادارية ان توقع عقوبة على المتهمين المحالين الى المحاكمة التاديبية عن نفس التهم ، فان هى فعلت كان قرارها معدوما ولا يؤثر على حق المحكمة التاديبية فى نظر النزاع » (٥) .

---

(٤) مجموعة المبادىء القانونية التى قررتها محكمة القضاء الادارى ـــ السنة الثانية للدوائر الاستئنافية ، والسنة الخامسة والعشرون للدوائر العادية ـــ من اول اكتوبر ١٩٧٠ حتى آخر سبتمبر ١٩٧١ ـــ قاعدة (٦١) ـــ فى القضية رقم ٧٧١ لسنة ٢٢ ق ـــ جلسة ٢٧ مايو سنة ١٩٧١ ـــ ص ٢٥٠ ـــ ٢٥٢ .

(٥) المحكمة الادارية العليا ـــ مجموعة المبادىء القانونية فى ١٥ ســـنة (١٩٦٥ ـــ ١٩٨٠) ج/٢ ـــ ص ١٧٠٦ .

القــاعدة السادسة :

توقيع جزاء على العامل لم يرد بالقانون يجعل قرار الجزاء مشوب بالانعدام

وتقول المحـــكمة :

حيث ان المدعى اقام هذه الدعوى مستهدفا الحــكم بالغاء القرار الصادر من السيد وكيل المديرية التعليمية بمحافظة المنيا فى ١٩٦٩/١/١٤ بخصم يوم من راتبه وما يترتب على ذلك من آثار والزام الجهة الادارية المصروفات واتعاب المحاماة .

ومن حيث ان المدعى اورد فى مذكرته المقدمة بجلسة ١٩٧٠/١١/١ أنه كان بالدرجة الثالثة بالكادر العالى من ١٩٦٨/١٢/٣١ قبل صدور القرار المطعــون فيه فى التاريخ ســالف الذكر وقد تأكد هذا من الاطلاع على ملف خدمته .

ومن حيث ان المادة ٦١ من قانون العاملين المدنيين بالدولة رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٤ نصت على أنه بالنسبة لشاغلى الدرجات من الثالثة فما فوقها لا توقــع عليهم الا عقوبات اللوم او الاحالة الى المعاش او العزل من الوظيفة مع الحرمان من المعاش او المكافاة وذلك فى حدود الربع كما نصت المادة ٦٣ من هذا القانون فى الفقرة الاخيرة منها على ما مفاده أنه « لا يجوز توقيع هذه العقوبات الا بقرار من المحكمة التأديبية .

ومن حيث انه لما كانت العقوبات الجائز توقيعها على شاغلى الدرجات من الثالثة فما فوقها ليست من الجزاءات التى رخص للرؤســاء الاداريون فى توقيعها طبقا للمادة ٦١ من القانون المذكور فان ذلك يستتبع القول بعدم اختصاص هؤلاء الرؤساء فى توقيع الجزاءات على العاملين الشاغلين للدرجات الثالثة فما فوقها لاختصاص المحكمة التأديبية دونهم بمجازاة هذه الفئة من العاملين بالدولة . **وهذا بدوره يستتبع القول أنه اذا اوقع اى من الرؤساء الاداريين احد هــــذه العقوبات او حتى سواها مما هو غير جائز قانونا فانه فى ذلك يكون قد اغتصب لنفسه ولاية المحكمة التاديبية بمجازاة هؤلاء العاملين بما يترتب عليه انعــدام قراره فى هذا الشأن وصيرورته لا اكثر من عقبة مادية يجوز للموظف طلب ازالتها فى اى وقت ودون التقيد بمواعيد دعوى الالغاء وكان للجهة الادارية لو شاءت ان تحيل المدعى بمخالفاته الى المحكمة التاديبية المختصة للنظر فى مساءلته اداريا ومجازاته اذا ثبتت مسئوليته .**

ومن حيث انه بانزال هذا المفهوم على القرار المطعون فيه يبين انه رغــم ان المدعى كان بالدرجة الثالثة من قبل صدور القرار المذكور فقد صدر هــــذا القرار من احد الرؤساء الاداريين للمدعى وهو السيد وكيل المديرية التعليميــة

بمحافظة المنيا بمجازاته بجزاء لم يرد بالقانون الامر الذى يكون معه هذا القرار منعدما يتعين الحكم باعتباره كذلك وبالزام الجهة الادارية التى اصـــدرته وهى محافظة المنيا مصروفات الدعوى عملا بحكم المادة ١٨٤ من قانون المرافعات (٦) .

القـــاعدة السابعة :

القرار المعدوم لا يتحصن بفوات مواعيد الطعن ولذا لا يقف عقبة فى سبيل التقدم بالطلب المستعجل بعد فوات مواعيد الطعن .

وتقول المحـــكمة :

« .... اما اذا نزل القرار الى حد غصب السلطة وانحدر بذلك الى مجرد الفعل المادى المعدوم الاثر قانونا ، فلا تلحقه حصانة ولا يزيل عيبه فوات ميعاد الطعن فيه ، ولا يكون قابلا للتنفيذ بالطريق المباشر ، بل لا يعدو أن يكون مجرد عقبة مادية فى سبيل استعمال ذوى الشأن لمراكزهم القانونية المشروعـــة مما يبرر بذاته طلب المطعون عليه ازالة تلك العقبة بصفة مســـــتعجلة حتى لا يستهدف له من نتائج يتعذر تداركها .... » (٧) .

---

(٦) محكمة القضاء الادارى ـــ السنة الثانية ، والســـنة الخامســـة والعشرون للدوائر العادية والاستئنافية قضية رقم ١٠٥٤ لسنة ٢٣ ق ـــ قاعدة ٣٧ ـــ ص ٢٠٠ ـــ ٢٠١ .

(٧) حكم المحكمة الادارية العليا فى ١٤ يناير سنة ١٩٥٦ ـــ س ١ ص ٣٨٠ ـــ مشار اليه بمرجع الدكتور / سليمان محمد الطماوى ـــ القضـــاء الادارى « الكتاب الاول » ـــ قضاء الالغاء ـــ س ١٩٦٧ ـــ ص ١٠٥٧ .



الفصـــل الرابـــــع

الاحكام المتعلقة باختصاص النيابة الادارية بالتحقيق ـــ وتفتيش المنازل ، وحالات الاكتفاء بالتحقيق الجنائى والسلطة التعقيبية للجهاز المركزى للمحاسبات فى قضايا المخـــالفات المالية

القـــاعدة الاولى :

١ ـــ تعتبر الهيئة العامة للبترول مؤسسة عامة بنص المادة الاولى من القانون رقم ١٦٧ لسنة ١٩٥٨ بانشائها .

٢ ـــ القانون رقم ١٩ لسنة ١٩٥٩ فى شان سريان احكام قانون النيـــابة الادارية على موظفى المؤسسات والهيئات العامة والشركات والجمعيـــات والهيئات الخاصة ـــ ينطوى على تنظيم شامل للجهة المختصة بالتحقيق وكيفية التصرف فيه وسلطة توقيع العقاب ـــ الاحالة فيه الى قانون النيابة الادارية رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٨ ورودها على سبيل الحصر ـــ نص المادة ١٣ من قانون النيابة الادارية بوجوب اخطار ديوان المحاسبات (الجهاز المركزى للمحاسبات) بالقرارات الصادرة من الجهة الادارية فى شان المخالفات المالية وتخويله الحق فى احالة الموظف المؤثم الى المحاكمات التاديبية ـــ يخرج عن نطاق هذه الاحالة ومن ثم لا يسرى فى شان موظفى هذه المؤسسات .

ونكتفى بعرض المبادىء التى قررتها المحكمة على النحو التالى :

١ ـــ ان الهيئة العامة للبترول تعتبر مؤسسة عامة طبقا لنص المـــادة الاولى من القانون رقم ١٦٧ لسنة ٥٨ بانشائها اذ تنص على ان تنشـــأ فى الجمهورية العربية المتحدة هيئة تسمى الهيئة العامة لشئون البترول وتـــكون لها الشخصية الاعتبارية المستقلة وتعتبر من المؤسسات العامة .

٢ ـــ ان قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ١٩ لسنة ١٩٥٩ قد انتهى الى وضع تنظيم شامل للجهة المختصة بالتحقيق وكيفية التصرف فيه وسلطـــة توقيع العقاب سواء اكانت الجهة الادارية أم المحكمة التأديبية بالنسبة الى موظفى المؤسسات والهيئات والشركات ، وهو على هذا الوضع يعتبر نظاما قانونيـــا قائما بذاته يعمل به من تاريخ نشره ، وآية ذلك ما تضمنته المادة الاولى مـــن القانون رقم ١٩ لسنة ١٩٥٩ من تحديد الجهة المختصة بالتحقيق والتصرف فيه ، وأحال فيها المشرع على أحكام معينة بذاتها وعلى سبيل الحصر من قانون النيابة الادارية رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٨ ، فنصت على سريان احكام المواد من ٣ الى ١٠

من القانون الاخير المتضمنة للاحكام العامة والرقابة والفحص ومباشرة التحقيق ، ثم عرض المشرع فى ذات المادة الى الاحكام الخاصة بالتصرف فى التحقيق والمشار اليها فى الفصل الخامس من الباب الاول من القانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٨ ، واكتفى من هذا الفصل بالنص على سريان أحكام المواد ١١ ، ١٤ ، ١٧ دون غيرها ، وأسقط على هذا الوضع المواد الاخرى الواردة فى هذا الفصل واخصها المادة (١٣) التى اوجبت اخطار ديوان المحاسبة بالقرارات الصادرة من الجهة الادارية فى شأن المخالفات المالية ، وخول له الحق بمقتضاها فى احالة الموظف المؤثم الى المحاكمة التأديبية ، كما أوردت المادة الثانية من القانون رقم ١٩ لسنة ١٩٥٩ المشار اليها على التفصيل الوارد بها تعيينا للجهة الادارية المختصة بالتصرف فى التحقيق وأداة هذا التعيين ، ثم تضمنت المادة (٣) من هذا القانون نصا مقتضاه سريان احكام الباب الثالث من القانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٨ المشار اليه مع مراعاة تنظيم معين بالنسبة لموظفى المؤسسات (*) والهيئات نصت عليه المادة ٤ متعلقا بتحديد المحكمة المختصة فى ضوء الراتب الذى يتقاضاه المخالف ، وبيانا لتشكيل المحكمة التأديبية بالنسبة لموظفى الشركات تضمنته المادة (٥) ، واوضحت أخيرا المادة (٦) من هذا القانون العقوبات التأديبية التى يسوغ للمحاكم توقيعها وقد استبعدت هذه المادة بعض العقوبات المنصوص عليها فى القانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٨ سالف الذكر — وعلى مقتضى ما سلف واذ جاء القانون رقم ١٩ لسنة ١٩٥٩ المشار اليه متضمنا تنظيما شاملا ، فان التفسير السديد لهذا الوضع يستلزم اعمال نصوص هذا القانون وحدها فى مجال التطبيق على موظفى المؤسسات والشركات ، ويترتب على ذلك بحكم اللزوم استبعاد تطبيق المادة ١٣ من القانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٨ فى هذا المجال . (١)

---

(١) المحكمة الادارية العليا : القضية رقم ١٤٧٢ لسنة ٨ق — جلسة ١٩٦٥/١٢/١٨ — مشار اليها بمجموعة المبادىء القانونية التى قررتها المحكمة الادارية العليا فى السنة الحادية عشر من أول أكتوبر ١٩٦٥ حتى آخر يونيو سنة ١٩٦٦ . ص١٦١ — ١٦٢ .

(*) ادت المؤسسات العامة والشركات التابعة لها دورا فعالا فى الفترة الواقعة بين سنة ١٩٥٧ ، والتى تميزت بصدور القانون رقم ٣٢ فى شأن قواعد المؤسسات العامة وكيفية ادارتها — حتى سنة ١٩٧٥ — حيث تقرر الغاؤها طبقا لاحكام القانون رقم ١١١ — الذى أوجد نظام المجالس العليا للقطاعات ، مع الابقاء على شركات القطاع العام .

وقيل فى أسباب الغاء المؤسسات العامة أنها لم تؤدى دورها الادارى والمالى والاقتصادى .

=

القاعدة الثانية :

(١) حق الموظف او العامل فى سماع أقواله وتحقيق دفاعــه ــ لا يسوغ وقد اتيح له ذلك أن يمتنع عن الاجابة أو يتمســك بطلب احالة التحقيق الى جهة أخرى ــ لجهة الادارة أن تجرى التحقيق بنفســها ــ لا تلتزم باحالته الى النيابة الادارية ما دام القانون لا يلزمها بذلك .

(٢) ليس فى القوانين المنظمة للنيابة الاداريــة ما يســلب الجهة الادارية حقها فى فحص الشــكاوى واجــراء التحقيق ــ للجهة الاداريــة حق تقديــر وتقرير الجهة أو الشخص الذى يقوم بالتحقيق والمسائل التى يجرى فيها .

(٣) النصوص الواردة فى شــأن تأديب العاملين المدنيين بالدولة ــ ليس فيها ما يوجب احالة التحقيق الى النيابة الاداريــة ــ مباشرة الجهة الادارية التحقيق بذاتهــا أو باجهزتها القانونية المتخصصة ــ ليس ثمة ما يوجب افراغ التحقيق فى شــكل معين أو وضع مرسوم ــ احجام العامل المذنب عن تســجيل اوجه دفاعه مشترطا احالة التحقيق معه الى النيابة الاداريــة ــ لا يخل بسلامة التحقيق الذى أجرته جهة الادارة أو ضماناته .

(٤) امتناع الموظف المنقول عن تسلم عمله الجديد فى الجهة المنقــول اليها ــ استمراره على ذلك مدة خمســة عشر يوما دون عذر مقبــول ــ يكون ركن السبب فى القرار الصادر بفصله من الخدمة .

(٥) الفصل من الوظيفــة اذا اقترن بجزاء الحرمان من المعاش او المكافأة لا يقــع الحرمان الا فى حدود الربع .

نتكفى بعرض المبادىء التى قررتها المحكمة فيما يلى :

(١) اذا كان من حق الموظف أو العامل أن تســمع اقواله ، وأن يحقق

= ويتمثل التنظيم الجديد فى وجــود « المجالس العليــا للقطاعات » والاجهزة المعاونــة لهــا مع وجــود تشكيل جديد لمجلس ادارة الشركــة المملوكــة لشخص معنوى عام أو اكثر ، وتشكيل آخر للشركــة التى يســاهم فيها شخص عام برأس مال معين مع رأس مال خاص ، كما استحدث التنظيم الجديد انشاء جمعية عمومية للشركة .

وفى ظل النظام القائم للشركات تخضع المنازعات المتعلقة بالعاملين بهــا للقضاء العادى ، فيما عدا ما يتعلق بالمنازعات التأديبية ، فتخضع للمحــاكم التاديبية التابعة لمجلس الدولة حسبما سبق بيانه .

(راجع فى هذا الشأن مؤلفنا المؤسسات العامة الاقتصادية فى الدول العربية « مكتبة عالم الكتب » ص ٢٤٤ وما بعدها) .

دفاعــه ، الا انه وقد اتيح له ذلك كله ، فلا يســوغ له ان يمتنع عن الاجابــة أو يتمســك بطلب احالة التحقيق الى جهة اخرى . ذلك ان من حــق جهــة الادارة ـــ وفى الطعن الراهن « الهيئة الزراعية المصريــة » أن تجرى التحقيق بنفســها ، وهى اذا كان ذلك من حقهــا ، فانها لا تحمل على احالته الى النيابة الاداريــة ما دام أن القانــون لا يلزمها بذلك . واذا شــعر الموظف أو العامل بعــدم الاستجابة الى ما اصر عليه ـــ تعين فى حقه أن يســارع الى ابــداء أقواله ـــ وتفنيد ما يوجه اليه من اتهامات أو مخالفــات ـــ ثم أن له الحــق فى نهاية الامر فى أن يتظلم من القــرار الادارى الصادر بناء على مثل هــذا التحقيق الذى لا يرتاح اليه ـــ أما أن يمتنع عن ابداء أقواله ، ويقف ســلبيا ازاء ما هو منسوب اليــه بل يصر على موقف التحدى من جهــة الادارة دون أن يكون لذلك سبب قانونى او منطقى سوى أن تســم قضايا الهيئة هــو الذى أوصى بوقفه عن العمل فلا تثريب فى ذلك عليها ، والموظف لا يلومن بعد ذلك الا نفسه ، فكل أمرىء وعمله ، ومن أساء فعلى نفســه .

(٢) ان الذى يجدر التنبيــه اليه وتردده هذه المحكمة العليــا أنــه على الرغم من هذا الاتســاع لاختصاصات النيابة الاداريــة ، من حيث مجالات تطبيق أحكام قوانينها السابقة والمعدلة لقانون ١١٧ فلقد ظلت للجهــات الاداريــة ، وبمقتضى ذات أحكام تلك النيابة الحق فى فحص الشــكاوى وفى التحقيق ، بل ظل حتى اليوم للجهات الاداريــة ذلك الحق اطلاقــا ، دون ان توضع له ضوابط محدودة وروابط معينة مما ترتب عليه أن أبقــت الجهات الاداريــة على الاجهزة الخاصة بها للتحقيق ، واســتبقت لذلك اقســام قضاياها لتتولى جهة الادارة بجهازها الخاص تحقيق ما لا ترى هى عرضــه على النيابة الادارية ، ويكون التحقيق الذى قامت بــه جهــة الادارة قــد تولته جهة ، هى ولا ريب مختصــة به قانونــا ، اذ كلفهــا قانونها بذلك ولم يحرمها قانون النيابة الادارية منه . فالاحالة الى النيابــة الاداريــة ليست اجبارية عليها ، وان طلبهــا الموظف المتهم واصر عليها ، بل وان امتنــع عن الادلاء بأقواله أمام أجهزتها الادارية فيما هو منسوب اليه من مخالفات .

(٣) يخلص من استقراء النصوص الواردة فى شــأن تأديب العاملين المدنيين بالدولة انها ولئن كانت تهدف فى جملتهــا من غير شــك الى توفير ضمانة لسلامة التحقيق وتيسير وســائل استكماله للجهة القائمة بــه ، بغية الوصول الى اظهار الحقيقة من جهــة ، ولتمكين العامل المتهم من جهة اخرى من الوقوف على هذا التحقيق وأدلة الاتهام لابداء دفاعه فيما هو منسوب اليه ، ولم تتضمن هذه النصوص ما يوجب احالة التحقيق الى النيابة الادارية ، ولا ما يوجب افراغه فى شــكل معين أو وضع مرسوم اذا ما تولتــه الجهــة

الادارية ذاتها أو بأجهزتها القانونية المتخصصة فى ذلك . كما لم ترتب جزاء البطلان على اغفال اجرائه على وجه خاص . وكل ما ينبغى هو ، على حد تعبير هذه المحكمة العليا ، أن يتم التحقيق فى حدود الاصول العامة ، وبمراعاة الضمانات الاساسية التى تقوم عليها حكمته بأن تتوافر فيه ضمانة السلامة والحيدة والاستقصاء لصالح الحقيقة . وأن تكفل به حماية حق الدفاع للموظف تحقيقا للعدالة .

(٤) متى ثبت أن الموظف لم ينفذ الامر الصادر بنقله ــ من القاهرة الى أسيوط ــ ولم يقم بتسلم عمله الجديد فى الجهة المنقول اليها ، واستمر على ذلك مدة خمسة عشر يوما ، ولم يقدم عذرا مقبولا فان هذه الوقائع تكون ركن السبب فى القرار الصادر بفصله من الخدمة مادام لها أصل ثابت بالاوراق .

(٥) وفق حكم المادة ٣٦ من القانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٦٣ الخاص بالمعاشات وهو ذات الحكم الذى ردده القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٤ بنظام العاملين المدنيين بالدولة فى مادته ٦١ و ٦٧ فان الفصل من الوظيفة اذا اقترن بجزاء الحرمان من المعاش أو المكافأة فلا يتم ذلك الا فى حدود الربع نزولا على حكم القانون . (٢)

القاعدة الثالثة :

تفتيش المنازل بمناسبة الجرائم التاديبية مقصور على اعضاء النيابة الادارية وحدهم ولو وقع من الاداريين يكون باطلا :

وتقول المحكمة :

« أنه عن الوجه الاول من أوجه الطعن والخاص ببطلان الاجراءات تأسيسا على أن الدكتور .... مدير القسم العلاجى بمديرية الشئون الصحية بقنا قام بتفتيش مسكن الطاعن دون الحصول على موافقة صريحة منه أو أن يكون مأذونا بذلك من السلطة المختصة قانونا ، فان المادة (٤٤) من الدستور تنص على أن للمساكن حرمة فلا يجوز دخولها ولا تفتيشها

---

(٢) المحكمة الادارية العليا : فى القضية رقم ١٦٠٦ لسنة ١٠ق ــ جلسة ١٩٦٥/١١/٢٧ ــ منشورة بمجموعة المبادىء القانونية التى قررتها المحكمة الادارية العليا فى السنة الحادية عشر ــ من أول اكتوبر ١٩٦٥ حتى آخر يونيو سنة ١٩٦٦م ص ٦٨ ــ ٧٠ .

الا بأمر قضائى مسبب وفقا لاحكام القانون ، وقد نظم كل من قانون الاجراءات الجنائية وقانون النيابة الادارية الضوابط والاحكام الخاصة بتفتيش المنازل فى المجال الذى يسرى فيه . فتضمنت المادة (٩) من قانون النيابة الادارية رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٨ النص على أنه يجوز لمدير عام النيابة الادارية أو من يفوضه من الوكلاء فى حالة التحقيق أن يأذن بتفتيش اشخاص ومنازل العاملين المنسوب اليهم المخالفة المالية أو الادارية اذا كان هناك مبررات قوية تدعو الى اتخاذ هذا الاجراء ، ويجب أن يكون الاذن كتابيا وأن يباشر التحقيق أحد الاعضاء الفنيين . كما نصت المادة (١٤) من اللائحة الداخلية للنيابة الادارية الصادرة بقرار من رئيس الجمهورية رقم ١٤٨٩ لسنه ١٩٥٨ على أن يباشر تفتيش المنازل أحد أعضاء النيابة الادارية .. ويبدو واضحا أن المشرع فى الجرائم التأديبية قصر سلطة تفتيش منازل العاملين على أعضاء النيابة الادارية وحدهم يجرونه بالشروط والاوضاع التى نص عليها القانون ، ومن ثم يمتنع على الرؤساء الاداريين تفتيش منازل العاملين ومثل هذا التفتيش لو حدث يكون باطلا . وجدير بالذكر أن لفظ المنازل المنصوص عليه فى قانون النيابة الادارية قد جاء عاما ومطلقا فيؤخذ على اطلاقه وينصرف الى المساكن الخاصة والى المساكن الحكومية على حد سواء حتى لو كانت ملحقة بمكان العمل طالما أنها مخصصة فعلا للاقامة والسكن وفيها يستطيع الشخص أن يأكل ويستريح وينام مطمئنا الى أنه فى مأوى من ازعاج الآخرين ، وغنى عن البيان أن الحاق سكن الطبيب بمبنى الوحدة الصحية الغرض منه توفير السكن القريب من مكان العمل والمناسب للطبيب الذى يعمل فى الوحدات الصحية المنتشرة فى الريف ، دون أن يكون من شأن ذلك افتقاد هذا المكان صفة السكن .

ومن حيث أنه لما كان الثابت من الاوراق أن مدير القسم العلاجى بمديرية الشئون الصحية بقنا ، قد اقتحم مسكن المخالف وقام بضبط ما به من تذاكر طبية ، فان ذلك يكون قد تم بالمخالفة للقانون ، ويكون التفتيش باطلا ويترتب عليه بطلان الدليل المستمد من التذاكر الطبية التى تم ضبطها ، ولئن كان البطلان يقتصر على الدليل المستمد من التفتيش الباطل ، الا أن التحقيقات والاوراق قد خلت تماما من ثمة دليل آخر يفيد قيام المخالفة الثانية فى حق الطاعن سيما وانه لم تجرد عهدته ولم يظهر ثمة عجز

بها . واذ ذهب الحكم المطعون فيه غير هذا المذهب . يكون قد خالف القانون ويتعين لذلك القضاء بالغائــه ، والحكم ببراءة الطاعن . (٣)

تعليــــق :

نرى أن يكون الاذن بتفتيش منزل العامل مقصــور على الحالات التى تثبت فيها جديــة التحريات التى ترجع الى دلائــل وقرائن قويــة وفى حـــدود ضيقة ، والاصل فى تفتيش المنـــازل « اجراء من اجراءات التحقيق يقصد بــه البحث عن الحقيقة فى مستودع السر ولا يجـــوز اجراؤه الا بمعرفـــة ســـلطة التحقيق » (محكمة النقض فى ١٩٦٤/١١/٩ ص ٣٤٦ بند ٢) .

القاعدة الرابعة :

(١) جمع الموظف بين وظيفته وبين عمل آخــر فى جهــة اخرى ــ تحصله بذلك على مرتبين احدهمـــا من الجهة الادارية دون ان يؤدى اليها عمــــلا ما ، مقابلا له ــ يعد من قبيل المخالفات المالية .

(٢) الميعاد المقرر لديوان المحاسبات (الجهاز المركزى للمحاســبات) والمحدد فى القانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٨ بخمســـة عشر يوما للاعتراض على الجزاء ــ لا يسرى الا حيث يكون هناك جزاء عن مخالفـــة مالية اوقعتـــــه الجهة الادارية ــ عدم سريان هذا الميعاد فى حالة عدم توقيع الجزاء .

(٣) نص المادة ٣٠١ من قانون المرافعات بســـقوط الخصومة ــ خاص بالدعاوى المدنية دون الدعوى التأديبية .

نكتفى بعرض المبادىء التى قررتها المحكمة فيما يلى :

(١) ان المخالفـــة المنسوبة الى الطاعن وان كانت تعـــد من ناحية ذنبـــا اداريا لاخلال الطاعن بواجبات وظيفته حيث جمع الى وظيفته عمـــلا آخـــر فى جهة اخرى الا ان ما ارتآه يعتبر من ناحية اخـــرى مخـــالفة ماليـــة جسيمة ، وتغلب على تكييف طبيعتها الناحية الماليـــة ، وتدخل بهذه المثابـــة فى عموم نص الفقـــرة خامسا من المادة ٨٢ مكررا اذا اســـتحل الطاعن لنفســـه ان يحصل فى الفتـــرة من أول ديسمبر سنة ١٩٥١ حتى ١٠ من مارس سنة ١٩٥٢ على مرتبين احدهما من الجهة الادارية دون ان يؤدى اليها عمـــلا يقابل هذا الاجر مما يعد اهمالا جسيما فى اداء واجبات وظيفته مما يترتب عليه ضياع حق من

---

(٣) مجموعة المبادىء القانونية التى قررتها المحكمة الادارية العليـــا ــ س١٢ق ــ من أول اكتوبر ١٩٧٠ حتى آخر سبتمبر ١٩٧١ ــ الدعوى رقم ١٠٩١ لسنة ١٨ق ص ١٨٥ ــ ١٨٦ .

الحقوق المالية للدولة ويمس مصلحتها المالية وهى بهذه المثابة تندرج تحت حكم الفقرة خامسا من المادة ٨٢ مكررا .

(٢) بالنسبة للدفع بعدم القبول تأسيسا على أن ديوان المحاسبة (الجهاز المركزى للمحاسبات) لم يتصرف فى الدعوى فى بحر خمسة عشر يوما من تاريخ احالة الاوراق اليه أو على الاقل من تاريخ نفاذ القانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٨ فان الميعاد المقرر لديوان المحاسبة والمحدد فى القانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٨ بخمسة عشر يوما لا يكون الا حيث يكون هناك جزاء عن مخالفة مالية انزلتها الجهة الادارية بالموظف ، وفى هذه الحالة يحق لرئيس ديوان المحاسبات أن يعترض عليه فى بحر خمسة عشر يوما من تاريخ ابلاغ القرار اليه والا سقط حقه فى هذا الاعتراض ، ويعتبر فوات هذا الميعاد قرينة قاطعة على موافقته على هذا الجزاء استقرارا للاوضاع الوظيفية بصفة نهائية ، أما حيث لا يكون هناك قرار ادارى بتوقيع جزاء عن مخالفة مالية فان الميعاد المنصوص عليه فى المادة (١٣) من القانون ١١٧ لسنة ١٩٥٨ لا يسرى فى حق ديوان المحاسبات وهو الامر الذى حدث فى الدعوى الحالية ، اذ ان الديوان بعد أن عرضت الاوراق عليه دون أن يوقع جزاء على الطاعن ، اعاد الاوراق ثانية الى الجهة الادارية لاتخاذ اجراءاتها فيها تنفيذا لحكم القانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٨ حيث قامت الجهة الادارية بدورها باحالة الطاعن الى المحكمة التأديبية فى ظل هذا القانون الاخير وطبقا لاجراءاته .

(٣) بالنسبة للوجه الثانى من اوجه الطعن « بعدم قبول » فان نص المادة (٣٠١) من قانون المرافعات (*) تتحدث عن القواعد الخاصة بالدعاوى المدنية أثناء نظر الدعوى أمام محكمة معينة وهو جزاء عن اهمال المدعى فى مباشرة دعواه دون العمل على الفصل فيها فى حين أن دعوانا الحالية دعوى تأديبية وعن مدة لم تكن الاوراق المودعة فيها لدى ديوان المحاسبات عن خصومة معقودة أمام الديوان أو غيره الامر الذى يتعين معه رفض الدفع بعدم القبول بوجهيه . (٤)

---

(٤) المحكمة الادارية العليا : القضية رقم ١٤٩٥ — السنة الثامنة القضائية — جلسة ١٩٦٦/١/٢٩ — منشورة بمجموعة المبادىء التى قررتها المحكمة الادارية العليا فى السنة الحادية عشر من أول أكتوبر ١٩٦٥ الى آخر يونيو سنة ١٩٦٦ م ص ٣٤٣ — ٣٤٤ .

(*) يلاحظ أن المادة (٣٠١) من قانون المرافعات والمشار اليها بالحكم هى الواردة بقانون المرافعات القديم قبل صدور قانون المرافعات الجديد رقم (١٣) لسنة ١٩٦٨ ويرجع الى الباب السادس منه .

الفصـــل الخـــامس

الاحكام المتعلقة بحالات الغلو فى تقدير الجـــزاء
((حالات التشديد أو التخفيف))

القاعدة الاولى :

الحد الفاصل بين نطاق المشروعية ونطاق عدم المشروعية فى الجـزاءات التاديبية وعلى وجه الخصوص فى حالة التعســف فى السلطة والذى عبـرت عنه المحكمة الادارية العليا ((بالغلو فى تقدير الجزاء)) .

وتقول المحكمة الادارية العليا :

((انه ولئن كانت للسلطات التاديبية ، ومن بينها المحاكم التاديبيــــة ، ســـلطة تقدير خطـــورة الذنب وما يناســـبه من جزاء بغير معقب عليها فى ذلك ، الا أن مناط مشروعية هذه السلطة ــ شـــأنها كشأن أية ســـلطة تقـــديرية أخرى ــ الا يشـــوب استعمالها (غلـــو) . ومن صور هذا الغلـــو عـــدم الملاءمة الظاهـــرة بين درجة خطـــورة الذنب الادارى وبين نـــوع الجـــزاء ومقـــداره ، ففى هذه الصـــورة تتعارض نتائـــج عـــدم الملاءمة الظاهـــرة مع الهدف الذى تغياه القانون من التأديب . والهدف الذى توخـــاه القانون مـــن التأديب هو بوجه عام تامين انتظـــام المرافق العامة ، ولا يتأتى هـــذا التامين اذا انطوى الجزاء على مفارقة صارخة ، فركـــوب متن الشـــطط فى القســـوة يؤدى الى احجام عمال المرافق العامة عن حمل المســـئولية خشـــــية التعرض لهذه القســـوة المعنة فى الشدة . والافـــراط المسرف فى الشفقة يؤدى الى استهانتهم بأداء واجباتهم طمعا فى هذه الصفـــة المفرقـــة فى اللين ، فكل من طرفى النقيض لا يؤمن بانتظـــام ســـير المرافق العامة ، وبالتالى يتعارض مع الهدف الذى رمى اليه القانون من التأديب . وعلى هذا الاساس يعتبر استعمال سلطة تقدير الجزاء فى هذه الصورة مشـــوبا (بالغلو) ، فيخرج التقديـــر من نطاق المشروعية الى نطاق عدم المشروعية ، ومن ثم يخضع لرقابة هذه المحكمة ومعيار عـــدم المشروعية فى هذه الصورة ليس معيارا شخصيا ، وانما هو معيار موضوعى قوامه أن درجة خطـــورة الذنب الادارى لا تتناســـب البتة مع نـــوع

الجزاء ومقداره . وغنى عن البيان أن تعيين الحد الفاصل بين نطاق المشروعية ونطاق عدم المشروعية فى الصورة المذكورة مما يخضع أيضا لرقابة هذه المحكمة » (١) .

القاعدة الثانية :

يراعى فى تقدير الجزاء أن يكون متناسبا مع الجرم وألا اتسم بعدم المشروعية ، وبالغلو فى تقدير الجزاء .

وتقول المحكمة الادارية العليا :

« وأما من حيث تقدير العقوبة على هذا الفعل ، فان الجزاء يجب أن يكون متناسبا مع الجرم والا اتسم بعدم المشروعية . والقانون اذ تدرج فى قائمة الجزاءات الخاصة بالهيئة فجعلها تتراوح ما بين خفض المرتب والعزل من الوظيفة فانما يكون قد هدف من هذا التدرج فى انزال العقاب الى وجود الملاءمة بينه وبين الجرم الذى يثبت فى حق الموظف . ولما كان العقاب الذى أنزلته المحكمة التأديبية بالمتهم هو أقصى العقوبات المقررة فى باب الجزاءات عن السرقة دون أن تحتوى الاوراق أو ملابسات الدعوى ما يدعو الى هذه الشدة المتناهية ، الامر الذى يجعل المفارقة ظاهرة بين الجريمة والجزاء . وبالتالى مخالفة هذا الجزاء لروح القانون مما يتعين معه تعديله وانزاله الى الحد الملائم ومع الجرم الادارى الذى ثبت فى حق المتهم » (٢) .

القاعدة الثالثة :

ضرورة التناسب بين الجزاء ودرجة خطورة الذنب الادارى ، يخضع قرار الجزاء لرقابة القضاء الادارى — وللجهة الادارية ان تعيد النظر فى تقدير الجزاء العادل نوعا ومقدارا بما يحقق الملاءمة بين درجة خطورة الذنب الادارى والجزاء . وذلك اعمالا لقاعدة عدم الغلو فى تقدير الجزاء .

وتقول المحكمة :

« ... ومن حيث أن الطعن يقوم على أن الحكم المطعون فيه قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه وتأويله للاسباب الآتية

---

(١) قضاء مطرد للمحكمة الادارية العليا ، منه أحكامها الصادرة فى ١٩٦١/١١/١١ و ١٩٦٢/١٢/٨ و ١٩٦٤/٦/١٥ و ١٩٦٥/٥/٢٢ .

(٢) قضاء مطرد ، منه حكمها الصادر فى ١٩٦٣/٦/٨ ، وفى ١٩٦٣/٦/٢٢ ، و١٩٦٣/١١/١٦ وفى ١٩٦٥/١/٣٠ .

(أولا) : لان الحكم بعد أن سلم بأن ما أتاه المدعى كاف لتأثيم مسلكه ذهب الى أن المدعى قدم شكاواه فى وقت احاطت بمدير عام الغرفة التجارية شائعات تشير الى أنه يتهم مرؤوسيه ويخرج عن الحدود المألوفة فى معاملة الموظفات .

وقد فات الحكم أن المدعى كان مصدر الشائعات التى تقول بامتهان مدير عام الغرفة لمرؤوسيه ، وقد ثبت من شهادة الشهود الذين استشهد بهم المدعى فى تحقيق النيابة الادارية فى القضية رقم ٥٥ لسنة ١٩٦٠. أنه كاذب فى ادعاءاته ، لهذا انتهت النيابة الادارية الى حفظ ما نسب الى مدير عام الغرفة لعدم الصحة .

(ثانيا) أن الحكم المطعون فيه أخطأ فيما انتهى اليه من عدم ملاءمة الجزاء الذى وقع على المدعى للفعل المسند اليه ، ذلك أن الجهة الادارية تملك وحدها تقدير درجة خطورة الذنب الادارى وما يناسبه من جزاء دون أن يكون للقضاء الادارى أن يستأنف النظر فى هذا التقدير والا كان ذلك مجاوزة لحدود الرقابة القانونية التى للقضاء الادارى على القرارات الادارية .

(ثالثا) أن الثابت من التحقيقات والشكاوى التى قدمها المدعى أنه تطاول على مدير عام الغرفة بما يتنافى مع الاحترام الواجب للرؤساء ، وانه نسب اليه أمورا لو ثبت صحتها لاعتبر المدير العام مرتكبا لجريمة القذف والسب المعاقب عليها جنائيا ، وقد ثبت من هذه التحقيقات عدم صحة ما نسبه المدعى الى المدير العام .

ولهذا ولما رأت الغرفة التجارية فيما أتاه المدعى ما يجعله مثلا سيئا لزملائه وأن بقاءه فى العمل سيؤدى الى انصراف الموظفين عن الانتاج الى التطاول على الرؤساء وامتهانهم ، قررت تحقيقا للصالح العام اقصاءه من وظيفته وفصله من الخدمة ، وهذا ليس فيه مفارقة بين الذنب الذى ارتكبه المدعى والجزاء الذى وقع عليه .

(رابعا) أنه واضح من العبارات التى ضمنها المدعى شكاواه أنها لا تدل على الخوف من بطش ، ولكنها تدل على محاولة الاساءة الى مدير عام الغرفة دون مبرر ..

ومن حيث أن قضاء المحكمة الادارية العليا قد جرى على أن الاصل أن يقوم الجزاء على أساس التدرج تبعا لجسامة الذنب الادارى ، وعلى أنه وان كان للسلطات التأديبية سلطة تقدير خطورة الذنب الادارى وما يناسبه من جزاء بغير معقب عليها فى ذلك ، الا أن مناط مشروعية هذه السلطة ((الا يشوب

استعمالها غلو » . ومن صور هذا الغلو عدم الملاءمة الظاهرة بين درجة خطورة الذنب وبين نوع الجزاء ومقداره . ففى هذه الصورة تتعارض نتائج عـــدم الملاءمة الظاهرة مع الهدف الذى تغياه القانون من التأديب ، فيخرج التقـــدير عندئذ من نطاق المشروعية الى نطاق اللامشروعية ، ومن ثم يخضع هذا التقدير لرقابة القضاء الادارى التى يخضع لها ايضا تعيين الحد الفاصل بين النطاقين . ومناط تقدير الجزاء التأديبى هو أن يكون الجزاء عادلا بأن يخلو من الاســراف فى الشدة او الاغراق فى اللين ، لان كلا النقيضين ليس فيهما خير عــلى حسن سير المرافق العامة ويجافيان المصلحة العامة التى تعتبر جهات الادارة قوامــة عليها . وليس فى فصل العامل اصلاحه ، بل فيه الضرر المحقق له ، وقد يكون فيه أيضا الضرر على ذات المرفق بحرمانه من خدمات العامل وخبرته بعــد ان يكون قد قضى فيه فترة من الزمن اكسبته خبرة لا تتوافر فى غيره من العمـــال الجدد . ولهذا فان جزاء الفصل لا يلجأ اليه الا اذا كانت المخالفة التى ارتكبهــا العامل خطيرة وجسيمة ، أو تكررت منه المخالفات بشكل ظاهر وكانت حالتــه لا ينتظر تحسنها وميئوس منها فيتعين عندئذ فصله ، ويكون الفصل — فى هذه الحالة — جزاء وفاقا حتى يتخلص المرفق من هذا النوع من العاملين به ليحــل محله من هو أكثر فائدة له .

ومن حيث ان هذه المحكمة تتفق مع ما قالته المحكمة الادارية فى حكمهــــا المطعون فيه من أنه ولئن كان المطعون ضده قد تجاوز فى شكاواه بما ضمنها من عبارات ، مقتضيات الضرورة لشرح مظلمته ، وهو ما يكفى لتأثيم مسلكه ، الا أنه يتعين أن يوضع فى الاعتبار أن المطعون ضده قدم هذه الشكاوى فى وقت احاطت بمدير عام الغرفة شائعات تشير الى أنه يمتهن مرؤوسيه ويخرج عن الحــدود المألوفة فى معاملة الموظفات ، وهى أمور كلها كان ظلها واضحا وملموســا فى الشكاوى المقدمة من بعض موظفى الغرفة والتى ضمت الى قضية النيـــابة الادارية رقم ٥٥ لسنة ١٩٦١ وفى أقوال بعض الشهود الذين سمعت اقوالهم فى التحقيقات التى أجرتها النيابة الادارية سواء فى القضية رقم ٥٥ لسنة ١٩٦٠ او فى القضية رقم ١٩٦ لسنة ١٩٦٢ .

ومن حيث انه لما تقدم ، ولخلو الاوراق مما يفيد بأن المطعون ضـــده قد تكررت منه بشكل ظاهر أمثال هذه المخالفة مع غير شخص السيد / .... مدير عام الغرفة الذى شاعت عنه فكرة التعسف مع مرؤوسيه من موظفى الغرفة وامتهانهم وخروجه عن المألوف فى معاملتهم ، فان مجازاة المطعون ضده بعقوبة الفصل من الخدمة — عن المخالفة التى ارتكبها ، وفى الظروف والملابسات التى احاطت بها — يكون (جزاء مشوبا بالغلو) . ومن ثم يكون القرار الصــادر بتوقيع هذا الجزاء على المطعون ضده قرارا معيبا بعيب عدم الملاءمة الظاهــرة

بين درجة خطورة الذنب وبين نوع الجزاء ومقداره ، مما يخرجـــه من نطاق المشروعية الى نطاق اللامشروعية ، وبالتالى يتعين القضاء بالغائه لهـــذا السبب ، على أن هذا الالغاء لا يمنع جهة الادارة بما لها من سلطة تاديبية من ان تعيد النظر فى تقدير الجزاء العادل نوعا ومقدارا والذى يخلق الملاءمـــة بينه وبين خطورة الذنب الذى ارتكبه المطعون ضده وما اقترن به من ظـــروف وملابسات ، وتوقيع الجزاء المناسب عليه على هذا الاساس .

ومن حيث أنه لذلك ، واذ انتهى الحكم المطعون فيه الى هذه النتيجـــة ، وقضى بالغاء قرار فصل المطعون ضده من الخدمة ، فانه يكون قد أصاب الحق فى قضائه ، ويتعين لذلك تأييده ، ويكون الطعن فيه غير قائم على ســـند من القانون متعينا رفضه مع الزام الغرفة التجارية لمحافظة القاهرة المصروفات .

فلهذه الاسباب :

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلا ، وبرفضه موضوعا والزمت الغرفة التجارية لمحافظة القاهرة بالمصروفات (٣) .

القـــاعدة الرابعة :

حق المحكمة فى تشديد العقوبة فى حالة الطعن المقام من جهة الادارة فى حالة عدم التناسب الظاهر بين فداحة الذنب الادارى وعدم تناسبه مع الجـــزاء بجعل القرار مشوبا يعيب « الغلو فى تقدير الجزاء » لان « الغلو » ينصرف الى حالتى التشديد أو التخفيف فى تقدير الجزاء .

وتقول المحـــكمة :

« جرى قضاء هذه المحكمة على أن انعدام التناسب الظاهر بين الذنب الادارى والجزاء الموقع عنه يخرج الجزاء عن نطاق المشروعية مما يجعله مخالفا للقانون متعين الالغاء ، ولما كان الحكم المطعون فيه والذى لم يطعن فيـــه من السيد / .... قد انتهى الى ثبوت ما هو منسوب الى المذكور بقرار الاتهام من أن نيته انصرفت الى الاستيلاء على المبالغ موضوع الدعوى لنفســـه وبسبب وظيفته دون وجه حق ، وانه بذلك يكون قد خرج على مقتضى ما يجب

---

(٣) مجموعة المبادىء القانونية التى قررتها محكمة القضـــاء الادارى — السنة الثانية الاستثنائية — والسنة الخامسة والعشرون للدوائر العـــادية — من أول اكتوبر سنة ١٩٧٠ الى آخر سبتمبر ١٩٧١ — قاعدة رقم ٦ — ص ٣٠ — ٣٩ — فى القضية رقم ١٢٧٤ لسنة ٢ ق — جلسة ١٩٧٠/١٢/٢٠ م .

أن يتحلى به العامل من أمانة وحسن سلوك ولم يحافظ على أموال الشركة التى يعمل بها واستولى دون وجه حق على أموالها ولم يوردها الى خزانة الشـــركة الا بعد اكتشاف أمره ، فما كان يجوز أن يقضى الحكم بعد ذلك بمجازاة المذكور بخصم شهر من مرتبه ، اذ ليس هناك أى تناسب بين الذنب الادارى الذى ثبت فى حقه وبين الجزاء الذى وقع عليه ، فلا جدال فى أن جرائم الاختلاس مـــن الجرائم المخلة بالشرف والامانة والتى تفقد العامل الذى يرتكبها سمعته والثقة فيه وتؤدى عند الحكم فيها جنائيا الى فصله بقوة القانون ، ولا يمكن أن يؤدى قيام السيد / .... برد المبالغ التى اختلسها وبالتالى قيام النيـــابة العامة باحالة الموضوع الى الجهة الادارية لمجازاته عما ثبت فى حقه تأديبـــا الى تغيير طبيعة الذنب الذى ارتكبه فاذا ما اضيف الى ما تقدم أن للمـــذكور سجلا حافلا بالجزاءات على نحو ما هو ثابت بالاوراق فان الجزاء الحق لمثـــله هو الفصل من الخدمة » (٤) .

(٤) المحكمة الادارية العليا : (١٩٦٥ — ١٩٨٠) جـ/٢ — ص ١٧٠٤ — ١٧٠٥ .

الفصـــل الســـادس

الاحـــكام المتعلقة بالجزاءات التاديبية الصريحة ، والمقنعة وطلبات محو الجزاءات

القـــاعدة الاولى :

التزام الصراف بقيد قيمة النقود التى يحصلها فى دفتر اليوميـــة فـــور تحصيلها يوما بيوم — اخلال الصراف بهذا الالتزام يشكل مخـــالفة تاديبية — لا يحول دون قيام المخالفة انها لم تؤد الى ضياع حقوق مالية للدولة .

نكتفى بمضمون هذه القاعدة لوضوحها (١) .

تعليـــق :

نرى أن الحكم السـابق لم يوفق فيما انتهى اليه من وصف المخالفة وتكييفها بأنها مخالفة ادارية ، وكان عليه أن يكيفها بأنها مخالفة مالية ، فلا عبرة بدفاع الصراف بأنه قام بتوريد المتحصلات فى تاريخ لاحق ، ولا عبرة كذلك بقيـــامه بسداد العجز الذى اكتشف فى خزينته ، لانه يكون قد استحل لنفسه أن يمـد يده الى مال وضع فى عهدته واصبح امينا عليه ، وبناء على ذلك يكون قد اخل بواجبات وظيفته ومس حقا من الحقوق المالية للمرفق الذى يعمل به .

ويضاف الى ما تقدم أن المخالفة المالية ليست مقصورة على ضياع حـق من الحقوق المالية فحسب ، بل انها تنصرف الى ما كان من شأنه ان يؤدى الى ذلك ، فالشروع فى الاستيلاء على حق مالى من الحقوق المالية ، يعتبر فى نظرنا وفى نظر المشرع مخالفة مالية حتى لو اوقف الفعل او خاب اثره ، وكل ما هنـــاك اننا نرى أن القيام بسداد العجز المالى يعتبر ظرفا مخففا للعقاب .

ونستشهد على أن التكييف الصحيح للمخالفة هـــو « مخالفة ماليـــة » « وليست ادارية » بما جاء بالفقرة الخامسة من المادة (٨٢ مكررا) من قـــانون الموظفين رقم (٢١٠) لسنة ١٩٥١ حيث نصت هذه المادة على انه : « يعتبـــر مخالفة مالية كل اهمال او تقصير يترتب عليه ضياع حق من الحقوق الماليـــة

---

(١) محكمة القضاء الادارى — من أول أكتوبر ١٩٧١ حتى سبتمبر ١٩٧٢ — فى الطعن رقم ٤٣٤ لسنة ٢ القضائية — جلسة ١٩ من ابريل سنة ١٩٧٢ — ص ٤٦٥ بند ٥٧ .

للدولة أو احد الاشخاص العامة الاخرى أو الهيئات الخاضعة لرقابة ديوان المحاسبة أو المساس بمصلحة من مصالحها المالية ، أو يكون من شأنه أن يؤدى الى ذلك وقد كرر المشرع النص على ذلك بالفقرة الرابعة من المادة (٥٥) من نظام العاملين المدنيين بالدولة رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٤ .

القاعدة الثانية :

لا يلزم لصحة الجزاء صحة جميع الاسباب التى قام عليها ، يكفى ثبوت احد الاسباب ما دام هذا السبب كافيا لحمل القرار على سببه .

وتقول المحكمة :

« أيا كان الرأى فى مدى قيام المخالفتين الثالثة والرابعة قانونا فان المخالفة الاولى تنطوى على اخلال المطعون ضده اخلالا جسيما بواجبات وظيفته ومقتضياتها والثقة الواجب توافرها فيه اذ لا شك أن مما يتنافى مع الثقة الواجبة فى المطعون ضده كطبيب أن يتخلى عن اداء واجب من أهم واجبات وضعها المجتمع أمانة بين يديه اذ من خلال مناظرة الطبيب لجثة المتوفى يتأكد من حدوث الوفاة ووقتها بما يترتب على ذلك من آثار قانونية بعيدة المدى وكذلك التثبت من انتفاء الشبهة الجنائية فى الوفاة أو أنها بسبب مرض معد وقد أوضحت التعليمات المدونة بنظام الخدمة الصحية بالريف أهمية هذا الواجب وأن الاخلال به يؤدى الى عدم دقة الاحصاءات الصحية التى تبنى عليها الدولة مشروعاتها ، ومن ثم فان هذه المخالفة وحدها تكفى لاقامة القرار المطعون فيه على سببه الصحيح ويصبح الجزاء الموقع على المطعون ضده بخصم مرتب شهر مناسبا لما ثبت فى حقه من اخلال بواجبات وظيفته على الوجه السالف بيانه ، وتكون دعوى المدعى بطلب الغاء القرار المطعون فيه على غير أساس سليم من القانون » (٢) .

---

(٢) مجموعة المبادىء القانونية التى قررتها المحكمة الادارية العليا — السنة التاسعة عشرة — من أول أكتوبر سنة ١٩٧٣ الى آخر سبتمبر سنة ١٩٧٤ — القضية رقم ٧٤٥ لسنة ١٥ القضائية — جلسة ٢٦ من يناير سنة ١٩٧٤ بند ٤٨ — ص ١٠٢ .

القــاعدة الثالثة :

فقد أوراق التحقيق لا يعنى مطلقا سقوط الذنب الادارى الذى انبنى على تلك الاوراق ، متى قام الدليل أولا على وجودها ، ثم فقدها واما محتوياتهـــا فيستدل عليها بأوراق صادرة من أشخاص لهم صلة عمل وثيقة بها .

نكتفى بمضمون هذه القاعدة لوضوحها (٣) .

القــاعدة الرابعة :

تحديد الجهة المختصة بتوقيع الجزاء عن المخالفة التاديبية فى حالة نقــل العامل من جهة ادارية الى جهة ادارية اخرى .

وفى ذلك تقول المحــكمة :

« من المسلم أن توقيع الجزاء التأديبى فى النصاب المقرر للسلطة الرئاسية يكون من اختصاص الجهة الادارية التى وقعت فيها المخالفة والتى كان العــامل يتبعها وقت ارتكابها ، وأنه لا ينال من اختصاص الجهة المذكورة بتوقيع الجزاء نقل العامل الى جهة أخرى ، الا أن هذا النظر لا يصدق بطبيعة الحال الا اذا كانت الجهة التى يتبعها العامل وقت ارتكابه المخالفة منفصلة عن الجهة التى يتبعها وقت توقيع الجزاء ولم تحل احداهما قانونا محل الاخرى فى القيام على المرفق الذى وقعت فيه المخالفة فى شأنه أما اذا كانت الجهة التى يتبعها العامل وقت توقيع الجزاء قد حلت محل الجهة الاولى فى القيام على شئون المرفق الذى وقعت المخالفة فى شأنه فان الاختصاص بتوقيع الجزاء عن هذه المخالفة يصبح للجهة التى صار العامل تابعا لها أخيرا وذلك نتيجة لحلولها محل الجهة الاولى فى اختصاصها » (٤) .

---

(٣) مجموعة المبادىء القانونية التى قررتها المحكمة الادارية العليا ــ السنة التاسعة عشرة من أول اكتوبر سنة ١٩٧٣ الى آخر سبتمبر سنة ١٩٧٤ ــ القضية رقم ٣٣ لسنة ١٦ القضائية ــ جلسة ٢٦ من يناير سنة ١٩٧٤ ــ بند ٥١ ص ١٠٥ .

(٤) المحكمة الادارية العليا ــ الطعن رقم ٦٥٨ لســنة ١٤ ق عليا ــ بجلسة ١٩٧٦/٥/٢٣ .

القـاعدة الخامسة :

اذا لم تتوافر فى الجريمة الجنائية توافر الذنب الادارى ، فيحق توقيـع الجزاء الادارى لانه لا يصح فى مجال التأديب رد الفعل الى نظام التجريم الجنائى والتصدى لتوافر أو عدم توافر اركان الجريمة الجنائية : ـــ

وتقول المحـكمة :

« أن المخالفة المنسوبة الى المدعى هى انه لم يؤد عمله بأمـانة .. ولم يحافظ على الجمعية التى يعمل بها بأن اختلس أسمدة وكيماويات من عهدته وقد انتهى الحكم المطعون فيه الى عدم ثبوت هذه المخالفة فى حق المدعى على اساس أن ما انتهت اليه النيابة العامة من قيام جريمة الاختـــلاس لم يستخلص من التحقيقات وأن الامر لا يعدو عجزا فى عهدة المدعى ولا يغنى تلقائيا توافر أركان هذه الجريمة . وهذا الذى انتهى اليه الحكم المطعون فيه غير سديد ، ذلك لانه لا يصح فى مجال التأديب رد الفعل الى نظام التجريم الجنائى والتصدى لتوافر أو عدم توافر أركان الجريمة الجنائية ، أو معالجة المخالفة التأديبية من زاوية جنائية من ناحية ثبوتها أو عدم ثبوتها ، اذ كل ذلك ينطوى على اهدار مبـــدأ استقلال المخالفة التأديبية عن الجريمة الجنائية ، وانما الصحيح هو النظر الى الوقائع المكونة للذنب نظرة مجردة لاستكشاف ما اذا كانت تلك الوقائع تنطوى خروجا على واجبات الوظيفة ومقتضياتها فتقوم المخالفة التأديبية . فاذا كان الثابت من التحقيق أن المدعى بوصفه من أمناء المخازن تلاعب بعهدته وتصرف فيها بالمخالفة للتعليمات . وآية ذلك انه اثبت فى الكشوف صرف أسمدة لكل من ...... بمبلغ ٥٨٫٨٠٠ جنيه و ...... بمبلغ ١٨٦٫٢٩٨ جنيه ، حين انه لم يسلمها اليهما **واقر فى التحقيق أنه تصرف فى هذه الاسمدة لغير المذكورين ، كما انه اقر بأن المبيدات الحشرية التى وقع باستلامها المزارع قام بتسليمها لغيره وقام بدفع ثمنها ، وقد نفى المزارع توقيعه على ايصال استلام هذه المبيـــدات المبالغ قيمتها ١٠٫٨٠٠ جنيهات وكان الثابت كذلك أن جـــرد عهدة المدعى فى الاسمدة والكيماويات قد اظهر عجزا فيها بلغ ٩٣٫٠٧٢ جنيها ، وقد احتفـــظ المدعى بهذا المبلغ ولم يرده الا بعد اجراء الجرد واحالته الى النيابة العامة ومن ثم يقوم فى حقه الاختلاس بمفهومه الادارى الذى من بين صوره العجز بالعهـــدة نتيجة تلاعب الموظف الامين عليها » (٥) .**

---

(٥) المحكمة الادارية العليا (١٩٦٥ ـــ ١٩٨٠) ج ٢ ص ١٦٨٩ ـــ ١٦٩٠

القـــاعدة السادسة :

ان قرار مجازاة العامل بخفض المرتب مع خفض درجته وانذاره بالفصل من الخدمة لثبوت ارتكابه جريمة من الجرائم المخلة بالشرف والامانة ، فان هذا القرار لا ينطوى على تعدد فى الجزاءات مما يشوبه بعيب وذلك على سند من ان عقوبة خفض المرتب والدرجة هى عقوبة واحدة بحكم القانون ، واما عبـــارة انذار العامل بالفصل من الخدمة مع عقوبة خفض المرتب والدرجة لا يقصـــد به الجزاء ولا ياخذ حكمه لان عقوبة الانذار هى اخف الجزاءات وتجبها العقـوبة الاشد ولا يقصد بالانذار سوى المعنى اللغوى وهى التحذير من مغبة العودة الى الفصل الذى ارتكبه العامل .

وتقول المحـــكمة :

« ومن حيث انه لا مقنع فيما قال به المدعى من أن القرار المطعون فيه وقد صدر بمجازاته بخفض مرتبه ثلاثة جنيهات مع خفض درجته من الفئة الثامنـــة الى الفئة التاسعة وانذاره بالفصل من الخدمة ، قد انطوى على مخالفة للقانون بتوقيع اكثر من جزاء تاديبى عن المخالفة التى نسبت اليه ، لا مقنع فى ذلك لان الغرفة التجارية المدعى عليها ، وقد تحققت من أن جريمة الرشوة المسندة الى المدعى ثبتت فى حقه وأنها من الجرائم المخلة بالشرف والامانة التى يحق معهـــا توقيع عقوبة الفصل من الخدمة ، فانها اذ رات بسلطتها التقديرية للاعتبارات التى ارتأت النيابة العامة من حداثة عهد المدعى بالخدمة وشهادة رئيسه المباشر بحسن السير والسلوك ، النزول بهذه العقوبة الى العقوبة الادنى منها المنصوص عليها فى الفقرة ٧ من المادة ٤٨ من نظام العاملين بالقطاع العام الصــــادر به القانون رقم ٦١ لسنة ١٩٧١ وهى عقوبة خفض المرتب والدرجة معا . فانهـــا بهذه المثابة لا تكون بتوقيع هذه العقوبة على المدعى قد وقعت عقوبتين لان هذه العقوبة بحكم القانون عقوبة واحدة . **اما عن انذار المدعى بالفصل ، فان ذكر هذه العبارة بعد عقوبة خفض المرتب والوظيفة معا ، لم يقصد به الجـزاء ، وبالتالى لا ياخذ حكمه ، اذ لا يستساغ أن يكون قد قصد بهذه العبارة توقيـــع عقوبة الانذار وهى أخف الجزاءات على المدعى بعد ان وقع عليه عقـوبة خفض المرتب والوظيفة معا ، وهى من اشد العقوبات بعد عقوبة الفصل من الخدمة ، والمقصود بهذه العبارة هى مجرد معناها اللغوى وهو التحذير من مغبة العودة لمثل هذه الجريمة مستقبلا ، وبناء عليه لا يكون ثمة تعدد فى الجزاءات يشوب القرار المطعون فيه .**

ومن حيث انه لما كان الامر كما تقدم فانه يتعين الحكم بقبول الطعن شكلا وفى موضوعه بالغاء الحكم المطعون فيه وبرفض دعوى المدعى » (٦) .

---

(٦) المحكمة الادارية العليا : (١٩٦٥ ــ ١٩٨٠) ــ ج/٢ ــ ص ١٧٠١ .

القــاعدة السابعة :

انه وان كان من اللازم اجراء تحقيق ادارى قبل توقيع الجزاء الادارى المناسب ، الا انه يمكن الاكتفاء فى هذا الصدد بالتحقيق الجنائى الذى تجـــريه النيابة العامة فيما هو منسوب الى العامل من اتهام ، اذا ما كان هذا التحقيق قد اثبت مسئولية العامل وحقق دفاعه بشأنها .

وتقول المحــكمة :

ومن حيث أن التحقيق الجنائى الذى تجريه النيابة العامة فيما هو منسوب الى العامل من اتهام يقع تحت طائلة قانون العقوبات ، يصلح اساسا لجهــة العمل التى يتبعها العامل فى استخلاص المخالفات التأديبية قبله وتوقيع الجــزاء الادارى المناسب عنها ، ويغنى بذلك عن اجراء تحقيق ادارى خاص بالنســبة الى تلك المخالفات .. طالما انه قد تناول بالتحقيق الوقائع التى تشكل الذنب الادارى فى حق العامل وسمعت أقوال العامل وحقق دفاعه بشأنها . والقــول بأن المادة ٤٧ من القانون رقم ٦١ لسنة ١٩٧١ تستلزم اجراء تحقيــق ادارى خاص فى مثل هذه الحالات يعد تكرارا للتحقيق دون مقتضى . ولما كان الثــابت أن النيابة العامة قد انتهت بالنسبة الى المدعى ، وهو بائع بقسم الاقطان الى أنه اختلس البضائع المسلمة عهدة اليه للبيع منها فى هذا القسم ، وبعــــد أن استمعت الى اقواله وحققت دفاعه عن ذلك ، وكان هذا الاتهام ينطوى فى ذاته على الاخلال بواجبات الوظيفة اخلالا يتمثل فى عدم المحافظة على أموال الشركة وممتلكاتها المسلمة عهدة اليه ، فان النعى على قرار الجزاء بأنه وقع دون أن يسبقه تحقيق مكتوب ، يكون نعيا فى غير محله ويكون الحكم المطعون فيــه اذ استند الى تحقيق النيابة العامة سالف الذكر فى استخلاص صحة نسبة المخالفة الى المدعى قد جاء صحيحا ولا مطعن عليه (٧) .

القــاعدة الثامنة :

الجزاء التاديبى المقنع يعتبر مخالفا للقانون .

وفى ذلك تقول المحــكمة :

« لكى يعتبر القرار الادارى بمثابة الجزاء التاديبى المقنع يكفى أن تتبين المحكمة من ظروف الاحوال وملابساتها أن نية الادارة قد اتجهت الى عقــاب العامل ، كأن يصدر القرار بسبب تصرف معين ينطوى على اخلال العــامل

---

(٧) مجموعة المبادىء القانونية التى قررتها المحكمة الادارية العليا فى ١٥ سنة ١٩٦٥ — ١٩٨٠ — الجزء الثانى — بند ٣٠ — ص ١٦٨٠ — ١٦٨١ .

بواجبات وظيفته ، ومن ثم فانه اذا كان قرار نقل العامل قد افصح عن سبب اصداره وهو تأخيره فى تجهيز الحسابات الختامية فان هذا القرار يكون قرارا تاديبيا صدر مخالفا للقانون جديرا بالالغاء اذ فضلا عن أنه صدر دون اتبـــاع الاجراءات والاوضاع المقررة للتأديب فانه أوقع عقوبة لم ترد ضمن العقوبات التأديبية التى عددها القانون حصرا » (٨) .

القـــاعدة التاسعة :

صدور قرار من مدير الجامعة بتنحية رئيس القسم بناء على اتهام وجـــه اليه ــ ينطوى على اجراء تاديبى مقنع وقع بغير اتباع اجراءات التاديب المقررة قانونا ــ اغفال أخذ رأى عميد الكلية قبل تنحية رئيس القسم ــ يصم القـــرار بالبطـــلان .

وتقول المحـــكمة :

ان السيد مدير الجامعة اصدر القرار المطعون فيه بتنحيـــة المدعى من رئاسـة قسم الاشـعة بكلية الطب بمناسبة الاتهام الذى وجهه اليه بعض اطبـــاء امتياز التدريب دفعة سنة ١٩٦٥ بأنه منحهم فى دورة التدريب قسم الاشـــــعة درجات غير عادلة على أسس غير سليمة مستبدفا مصلحة كريمتـــــه وبعض أطباء امتياز التدريب الآخرين الذين أدوا تدريبهم فى قسم الاشعة وذلك ليتسنى تعيينهم دون وجه حق فى وظائف أطباء مقيمين ، وقد استند القرار فى ديبـــاجته الى التحقيق الذى اجرى فى هذا الشأن ، باعتبار أن ما أسند الى المدعى يعتبر عائقا يعوقه من الاستمرار فى منصبه المذكور . وتنحية المدعى من رئاسـة هـــذا القسم لهذا السبب يحمل فى طياته ادانته فى الاتهام المنسوب اليه ، ودمغه بعدم النزاهة فى التزام مقتضيات العدالة فى تقدير درجات أطباء امتياز التدريب بدافع من الهوى والغرض ، وهو الامر الذى يزرى ولا ريب بشرف عضو هيئة التدريس ويمس نزاهته ، وجزاء مثل هذا الاتهام ــ اذا ما قام الدليل عليه ــ هو العزل تطبيقا لحكم الفقرة الاخيرة من المادة (٨١) من قانون تنظيم الجامعات ســـالف الذكر . ولما كان الامر كذلك فان القرار المطعون فيه يكون قد انطوى فى الواقع على جــزاء تأديبى مقنع أنزل بالمدعى دون اتباع اجراءات تأديب اعضاء هيئـــة التدريس المقررة قانونا .

ان القرار المطعون فيه بتنحية المدعى عن رئاســـة قسم الاشـــــعة

---

(٨) المحكمة الادارية العليا ــ فى الطعن رقم ٥٠٩ لسنة ١٧ ق عليـــا ــ بجلسة ١٩٧٦/٥/٢٩ .

بالكلية فضلا عن أنه قد قصد به على ما سلف بيانه توقيع عقوبة تأديبية مقنعة دون اتخاذ اجراءات التأديب المقررة قانونا ، فانه قد صدر أيضا دون اتباع الاوضاع التى تقضى بأخذ رأى عميد الكلية ، وبهذه المثابة يصبح القرار مخالفا للقانون خليقا بالالغاء . (٩)

القاعدة العاشرة :

اذا كان القرار المطعون فيه قد سجل على العامل ارتكاب مخالفات محددة ودمغ سلوكه بأنه معيب ينافى القيم الاخلاقية ، وأكد ما وصمه به بايداع القرار والاوراق المتعلقة به ملف خدمته فمن شأن ذلك أن يؤثر على مركزه القانونى فى مجال الوظيفة العامة ، فان القرار المذكور يكون والحال كذلك قد خرج عن الهدف الحقيقى لالفات النظر باعتباره مجرد اجراء مصلحى لتنكير العامل بواجبات وظيفته .

والقرار على هذا النحو ينطوى على جزاء تأديبى مقنع جدير بالالغاء باعتباره قرارا تأديبيا ورفعه مع الاوراق المتعلقة به من ملف خدمة المدعى .

وتقول المحكمة :

أن القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بشأن مجلس الدولة ينص فى المادة العاشرة ،نه على بيان الدعاوى والطلبات والمنازعات التى تختص محاكم مجلس الدولة دون غيرها بالفصل فيها ، ثم يحدد فى المواد ١٣ وما بعدها قواعد ترتيب الاختصاص بين هذه المحاكم على أساس من نوع المنازعة والمستوى الوظيفى للعامل ، وفى هذا المقام يقضى بأن تختص المحاكم التأديبية بنظر الطعون فى الطلبات التى يقدمها الموظفون العموميون بالغاء القرارات النهائية للسلطات التأديبية ، والطعون فى الجزاءات الموقعة على العاملين بالقطاع العام لذلك يتعين على المحكمة التى ترفع أمامها الدعوى أن تتبين بادىء الامر ما اذا كانت المنازعة المطروحة تدخل فى اختصاصها الذى حدده القانون فتفصل فى موضوعها ، أم أنها من اختصاص محكمة أخرى فتقضى بعدم الاختصاص واحالة الدعوى الى المحكمة المختصة .

ومن حيث أنه من المسلمات أن تكييف الدعوى وتبيين حقيقة وضعها انما يخضع لرقابة القضاء باعتباره تفسيرا لما يقصده المدعى ، ولما كان قضاء مجلس الدولة قد جرى على تكييف القرارات الادارية الصادرة فى شأن

---

(٩) مجموعة المبادىء القانونية التى قررتها المحكمة الادارية العليا فى ١٥ سنة ١٩٦٥ — ١٩٨٠ — جـ/١ — بند ٥٢ — ص٨٧٨ — ٨٧٩ .

الموظفين العموميين على أساس من حقيقة القرار وما اتجهت ارادة جهة العمل الادارية الى احداثه من آثار قانونية بصرف النظر عن العبارات المستعملة فى صياغته ومن ثم فقد اطرد قضاؤه على الاختصاص بالطعون فى بعض القرارات التى كانت خارجة عن اختصاصه فى القوانين السابقة مثل قرارات نقل أو ندب الموظف العام اذا تبينت المحكمة أن القرار ينطوى فى حقيقته على قرار آخر من القرارات الداخلة فى الاختصاص مثل التأديب أو التعيين ولما كان ذلك وكان المدعى ينعى على القرار المطعون فيه أنه قرار ينطوى على جزاء تأديبى مقنع وأن افرغته جهة الادارة فى عبارات لفات النظر . فأنه يكون متعينا على المحكمة التأديبية أن تتحقق عما اذا كان القرار فى حقيقته قرارا تأديبيا فتختص بالفصل فى المنازعة ، أم أنه ليس كذلك فتقضى بعدم اختصاصها وباحالة الدعوى الى المحكمة المختصة .

ومن حيث انه يبين من الاوراق أن رئيس مكتب الامن بالمؤسسة العامة للهندسة الاذاعية قدم تقريرا الى رئيس مجلس الادارة فى ٦ من يولية سنة سنة ١٩٧٠ نسب فيه الى المدعى ارتكاب مخالفات محصلها انه وزع على بعض العاملين بالمؤسسة نسخة من شكوى مقدمة منه الى هيئة مفوضى الدولة بمجلس الدولة ضد المؤسسة بما يؤدى الى الدعوى للخروج على النظام والتشهير بقرارات المؤسسة ، وانه اقسم بشرفه كذبا على عدم قيامه بذلك العمل ، وقد اجرت الادارة القانونية بالمؤسسة تحقيقا فيما ورد بهذا التقرير بناء على تكليف من رئيس مجلس الادارة ، خلصت منه الى مساءلة المدعى عما ورد بتقرير مكتب الامن ووصفته فى مذكرتها بنتيجة التحقيق بأنه سلك مسلكا لا يتفق وكرامة الوظيفة مما يفقده شرطا جوهريا من شروط التأهيل الوظيفى ، واقترحت مجازاته عن تلك المخالفات بخصم خمسة ايام من مرتبه ، وقد ايد السيد المستشار القانونى للمؤسسة فى مذكرته المؤرخة ١٧ من يناير سنة ١٩٧١ ثبوت المخالفات التى اسفر عنها التحقيق واقترح خفض الجزاء الى الانذار الا أن رئيس مجلس الادارة رأى أن يكتفى بالفات نظر المدعى ومن ثم وجه اليه الفات النظر مسببا ومؤسسا على ثبوت ارتكابه المخالفتين سالفتى الذكر اللتين اسفر عنهما التحقيق ووصفه بأنه كان يستهدف التشهير بالمؤسسة واثارة العاملين بها للخروج على النظام وبأنه سلك مسلكا معيبا يتنافى مع القيم الاخلاقية المفروض توفرها فيمن يشغل مستوى فئته الوظيفية .

ومن حيث انه يبين من الاطلاع على تقرير مكتب الامن والتحقيق الادارى ومذكرة استخلاص نتيجته أن المدعى تقدم الى هيئة مفوضى الدولة بطلب اعفاء من رسوم دعوى يزمع رفعها ضد المؤسسة للطعن فى تقدير كفايته

عن سنة ١٩٦٩ بدرجة متوسط وما ترتب على ذلك من حرمانه من نصف العلاوة الدورية المستحقةفى سنة ١٩٧٠ ، وقد تضمن هذا الطلب بيانا لمطاعن المدعى على التقدير المذكور والبواعث التى يرى أنها دفعت الادارة الى خفض تقدير كفايته فى السنة المذكورة بعد أن حصل فى السنوات السابقة على تقدير بدرجة ممتاز ، ولم تتبين المحكمة أن المدعى قد خرج عن العبارات المألوفة فى مثل هذه الطلبات أو أنه جاوز حدود الدفاع المشروعة الى التطاول أو التشهير . وقد أقر المدعى فى صحيفة دعواه مسار الطعن الماثل وفى مذكرات دفاعه فيها بأنه سلم بعض نسخ من طلب الاعفاء المشار اليه الى بعض رؤساء الاقسام بادارة شئون العاملين باعتبار أنها الادارة التى ستتولى الرد على الطلب عند اعلانه الى المؤسسة وقد شهد هؤلاء فى التحقيق الادارى بهذه الواقعة وبأنهم لم يلقوا بالا الى ما ورد بالطلب المذكور كما قرر المدعى فى التحقيق أن ما تضمنه طلب الاعفاء لا يعتبر سرا ، وأنه ردده من قبل فى صحف دعاوى سابقة رفعها ضد المؤسسة وان المنازعات القضائية أساسها العلانية ومن ثم فليس فى الامر ما يوصف بالترويج . كما تبينت المحكمة أن التحقيق لم يتناول واقعة القسم الكاذب المنسوبة الى المدعى ، والتى وردت فى معرض سرد الوقائع التى تضمنها تقرير رئيس مكتب الامن ضمن غيرها من الاقوال المرسلة التى حواها هذا التقرير والتى لم تقم عليها أى دليل من الاوراق ، الا أن مذكرة الادارة القانونية جعلت من واقعة القسم المذكورة ومن غيرها من تلك الاقوال المرسلة أساسا لاتهام المدعى وادانته واقتراح مجازاته ، ثم اطردت الاوراق على اسناد هذه الاتهامات اليه حتى انتهت بتسجيلها عليه فى ورقة الفات النظر .

ومن حيث أنه يخلص مما تقدم أن القرار المطعون فيه وقد سجل على المدعى ارتكابه مخالفات محددة ، ووصفه بالتشهير برئاسته وباثارة العاملين للخروج على النظام ، كما دمغ سلوكه بأنه معيب ينافى القيم الاخلاقية ، وأكد ما وصمه به بايداع القرار والاوراق المتعلقة به ملف خدمته ، ومن شأن ذلك أن يؤثر على مركزه القانونى فى مجال الوظيفة العامة ، فان القرار المذكور يكون والحال كذلك قد خرج على الهدف الحقيقى لالفات النظر باعتباره مجرد اجراء مصلحى لتذكير العامل بواجبات وظيفته العامة وانطوى على جزاء تأديبى مقنع واذ كان الامر كذلك وكانت الاسباب التى استند اليها القرار المذكور قد استخلصت استخلاصا غير سائغ من الاوراق ولا تصلح للمساءلة التأديبية ، لذلك يتعين الغاؤه ، ولما كان القانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٧١ بنظام العاملين المدنيين بالدولة يقضى فى المادة ٦٧ منه بأنه يترتب على محو الجزاء التأديبى اعتباره كأن لم يكن بالنسبة للمستقبل » وترفع أوراق العقوبة وكل اشارة اليها وما يتعلق بها من ملف

خدمة العامل » ، فإن هذا الاثر يكون واجب التطبيق من باب أولى في حالة الحكم بالغاء القرار التأديبي المطعون فيه .

ومن حيث انه لكل ما تقدم يكون الحكم المطعون فيه قد أصاب فيما انتهى اليه قضاؤه بالغاء القرار المطعون فيه باعتباره قرارا تأديبيا ، ورفعه مع الاوراق المتعلقة به من ملف خدمة المدعي ومن ثم يكون الطعن فيه غير قائم على سنده خليقا بالرفض ، مع الزام الجهة الطاعنة المصروفات . (١٠)

القاعدة الحادية عشر :

ان نقل العامل استنادا الى نتيجة التحقيق دون افصاح عن الوظيفة المنقول اليها او تحرى مدى احتياجات العمل المنقول اليه او التناسب في الدرجة بين الوظيفة المنقول منها والوظيفة المنقول اليها لا يعتبر نقلا مكانيا وانما يصبح في واقع الامر جزاء تاديبيا مقنعا .

وتقول المحكمة :

« ومن حيث أن الثابت من واقعات الدعوى أن نتيجة التحقيقات التي أجريت مع المدعي وآخرين بالمؤسسة وعرضت على رئيس مجلس الادارة برأى محدد بمجازاة بعض العاملين بعقوبات تأديبية معينة من بينها مجازاة المدعي بخصم شهر من مرتبه — قد وقع عليها رئيس مجلس الادارة بالموافقة مضيفا بأن ينقل المدعي للعمل « بمنطقة اسنا » — **ولا ريب أن صدور القرار المتضمن نقل المدعي الى « أسنا » قرين الجزاء التأديبي ومن جهة الاختصاص بتوقيعه واستنادا الى نتيجة التحقيق التي صدر من اجلها مدونا على ذات المذكرة التي حملت تلك النتيجة ، دون افصاح عن الوظيفة المنقول اليها ، او تحري مدى احتياجات العمل « باسنا » او التناسب في الدرجة بين الوظيفة المنقول منها والوظيفة المنقول اليها ، لا يدع مجالا للشك في أن مصدر القرار ما قصد به الا توقيع جزاء على المدعي مكمل لجزاء الخصم من المرتب ، على وجه يغدو معه القرار الطعين — في هذا الشق — وأن كان في ظاهره نقلا مكانيا الا انه يستر في الواقع جزاء تاديبيا ليس من بين الجزاءات المنصوص عليها على سبيل الحصر .**

ومن حيث أنه لما تقدم من اسباب يكون القرار المطعون فيه صحيحا

---

(١٠) مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الادارية العليا س ٢١ق — من أول اكتوبر سنة ١٩٧٥ حتى سبتمبر ١٩٧٦ — في الدعوى رقم ٨٥٢ لسنة ١٩ق ص ٦٤ — ٦٦ .

(م — ٩ الحديث في الفتاوى)

فى الواقع والقانون فيما قضى بــه من عقوبـــة الخصم من المرتب ، متعين الالغاء فيما يقضى به من نقل المدعى الى « أسنا » ، ويتعين من ثم تعديل الحكم المطعون فيه بالغاء القرار الطعين فى شـــقه المتعلق بالنقـــل ورفض الدعوى بالنسبة الى طلب الغاء عقوبة الخصم من المرتب » . (١١)

تعليـــق :

نرى ان قرار نقل المدعى الى « منطقة اسنا » يعتبر فى حقيقته جـــزاء تاديبى مقنعا لانه يبين انه وان كان يبدو فى ظاهره « نقلا مكانيا » الا ان البين من الحكم انه جزاء مكملا للجزاء الموقـــع على العامل ، ولم يكن هنـــاك ســـبب يبرره لعدم تحرى حاجة العمل لمنطقة اسنا تدعو الى نقل هذا العامل اليهـــا ، وكذلك عدم تحرى مدى التناسب بين الدرجـــة التى يشغلها المدعى ودرجـــة الوظيفة المنقول اليها ، ونضيف الى ذلك أن العبرة هى بما اتجهت نية الادارة الى احداثه من آثار قانونية بصرف النظر عن العبارات التى تلجأ اليهـــا الادارة لتستر بها تصرفاتها غير المشروعـــة ، فاذا تبينت المحـــكمة أن القرار ينطوى على جزاء تاديبى مقنع فيحق لها الغائـــه باعتباره قرارا تاديبيـــا غير مشروع .

القاعدة الثانية عشر :

وقف العامل عن العمل فى غير الحالات المبينة بالقانون تعتبر عقوبـــة مقنعة . (*)

تتلخص احكام المحكمة الادارية العليا فى هذا الشان فيما يلى :

انه وفقـــا للتنظيم الذى وضعه المشرع بالنسبة الى الوقف عن العمـــل لا يجـــوز أن يوقع على الموظف عقـــوبة تأديبيـــة الا بموجب حكم من المحـــكمة

---

(١١) المحكمة الادارية العليا : (١٩٦٥ — ١٩٨٠) ج/٢ — ص ١٧٠١ — ١٧٠٢ .

(*) جدير بالاحاطة ان المـــادة السادسة عشر من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ تنص على ما يلى :

« يصدر رئيس المحكمة قرارا بالفصل فى طلبـــات وقف أو مـــد وقف الاشخاص المشـــار اليهم فى المـــادة الخامسة عشر من ذات القانـــون عن العمل أو صرف المرتب كله أو بعضه أثناء مـــدة الوقف وذلك فى الحـــدود المقـــررة قانونيـــا » .

التأديبيــة المختصة ، ولا يجــوز الوقف احتياطيا الا اذا كان ثمة تحقيق يجرى مع الموظف قبل احالته الى المحاكمة التأديبيــة اذا اقتضــت مصلحــة التحقيق ذلك ، ولا يوجــد فى نصوص القانون ما يســوغ لجهة الادارة اتخاذ هذا الاجراء الاخير لغرض آخر كمجرد الشــك فى ان الموظف فقــد شرط اللياقة الطبية او لاجباره على الاذعان للقرار الذى اصدرته جهــة الادارة كمــا لو احالت موظفا الى الكشف الطبى وامتنع عن تمكين الجهــة الطبية المختصة من فحصه ، وانما يجب ان تلتزم جهة الادارة الوسيلة التى نص عليهـــا القانون والغرض الذى شرعت من أجله . . . . (١٢) .

القاعدة الثالثة عشر :

قرار لجنة شئون العاملين بصدد طلبات محو الجزاءات يعتبر قرار نهائى يندرج فى عموم الطلبات التى يختص بها مجلس الدولة .

وتقول المحكمة :

ان المدعى يهدف بدعواه الى الغــاء قرار لجنــة شــئون الموظفين الصادر فى ٣٠ من مايو سنة ١٩٦٧ برفض طلبه محــو الجــزاءات السابق توقيعها عليه استنادا الى ما تقضى بــه المــادة ٧١ من القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٤ بنظام العاملين المدنيين بالدولة .

ومن حيث أن الثابت بالاوراق انه بتاريخ ١٩٦٦/٩/٢٤ تقــدم المدعى بطلب الى السيد المذكــور مدير مستشفى المنيرة العام يطلب محــو الجزاءات الموقعة عليه والثابتة بملف خدمته طبقــا لاحكام القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٤ بشأن نظام العاملين المدنيين بالدولة . وهذه الجزاءات هى تلك المبينة بكتاب ادارة قضايا الحكومة الذى اجابت به على الدعوى .

ومن حيث انه وان كان اختصاص مجلس الدولة بهيئــة قضــاء ادارى محددا بما ورد بنصوص المواد ٨ ، ٩ ، ١٠ من القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ فى شــأن تنظيم مجلس الدولة الا ان ذلك لا يحول دون امتداد ذلك الاختصــاص الى ما عساه أن يؤثر فى حــالة الموظف الوظيفية وما قد ينشــا له من مــراكز قانونية وقد استقر قضــاء المحكمة الادارية العليــا اعمالا لذلك النظــر على أن التقرير المقدم عن الموظف هو قــرار ادارى نهائى يؤثر مآلا فى الترقيــة وفى منح العلاوة بل وفى صلاحيته للبقــاء فى وظيفته ، وغنى عن البيــــان

---

(١٢) أحكام المحكمة الادارية العليــا فى الدعاوى ٢٧٢ لسنة ١٢ق ، ١٥٠ لسنة ٩ق ، ٨٠٨ لسنة ١١ق .

الا تثريب على لجنة شئون الموظفين إن هى أدخلت فى اعتبارها عند تقدير درجة الكفاية الجزاءات السابقة حتى يكون تحت نظرها عند تقدير درجة الموظف بيانا شاملا بحالته وحتى تكتمل أمامها صورة واضحة لنواحى نشاطه ومسلكه وتهيأ لها جميع العناصر التى تستطيع بموجبها تقدير درجة كفايته تقديرا مبرءا من القصور ذلك أنه وان كان الاصل هو الاعتداد بالافعال التى يأتيها الموظف خلال السنة التى يوضع عنها التقرير أخذا بمبدأ سنوية التقرير الا أن فى تعاقب الجزاءات واتصال ماضى الموظف فى السنوات السابقة بحاضره فى السنة التى وضع فيها التقرير ثم بمسلكه فى السنة التالية لها ما يدل على صفة الموظف ومجال هذا كله يختلف عن مجال التأديب اذ الامر هنا لا يتعلق بعقاب الموظف وانما يتصل بتقدير كفايته فى ضوء عمله ومسلكه بعد تقصى نواحى عمله ومتابعة مسلكه فى الماضى والحاضر استكمالا للعناصر التى يقوم عليها تقدير كفايته .

ومن حيث أنه — فضلا عن ذلك — فان بقاء الجزاءات التأديبية الموقعة على الموظف مودعة بملف خدمته وثابته بصحيفة خدمته ، يلقى بغير شك ظلالا قد تكون قائمة على قابليته للترقية فقد يؤدى ثبوت تلك الجزاءات الى تركه فى الترقية التى حل دوره لها وتفضيل التالى له فى الاقدمية عليه ما دامت قد تشابهت بينهما كافة الظروف الوظيفية الملائمة للترقية بمعنى أن بقاء هذه الجزاءات قد يؤثر بصورة أو بأخرى فى مستقبل العامل الوظيفى .

لقد استحدث القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٧ المعدل للقانون رقم ٢١٠ لسنة ١٩٥١م بنظام موظفى الدولة ونظام محو الجزاءات التأديبية ثم سار على منواله القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٤ بنظام العاملين المدنيين بالدولة الذى قضى فى المادة ٧١ منه على محو العقوبات التأديبية التى توقع على العامل اذا ما انقطعت فترات معينة محددة بها .

ومن حيث أنه على هذا النحو فان القرار الصادر من لجنة شئون الموظفين بصدد طلبات محو الجزاء ايا كان عليها صورة هذا القرار بفضيلة أو سكوتا يؤثر تأثيرا مباشرا على المركز الوظيفى للموظف من ناحية الترقية بالاختيار للكفاية أو من ناحية اعادة تعيين من فصل من الخدمة بقرار تأديبى فضلا عن احتمال تأثر الجهة الادارية فى تصرفاتها بالنسبة للموظف بمثل هذا القرار ، وبالتالى فان موقف الجهة الادارية فى طلب الموظف محو جزاءاته انما يشكل من جانبها افصاحا عن ارادتها الملزمة باحداث

اثر قانونى فى مركزه الوظيفى بما لهـا من سـلطة طبقـا للقـانون ابتغـاء تحقيق الصالح العام ومن ثم فان قرارهـا فى هذا الشـأن انما هـو قرار ادارى نهائى يندرج فى عموم الطلبات التى يختص مجلس الدولة بهيئة قضـاء ادارى بنظر طلب الغائهـا **وبالتالى يحق للمدعى الحكم بالغـاء قـرار لجنـة شـئون العاملين الصادر فى ١٩٦٧/٥/٣٠ بعدم الموافقـة على محو الجزاءات السابق توقيعها عليه .**

ومن حيث أنه لا يوجد بالاوراق ما يبرر قرار لجنـة شـئون الموظفين برفض طلب محو الجزاءات المقدم اليها من المدعى مما يجعله مشـوبا بسـوء استعمال السلطة ولا يجد ما يبرره من واقع التقارير والاوراق المودعـة بملف خدمته خصوصـا وان اللجنة ذاتهـا سبق ان قدرت درجة كفايته عن عـام ١٩٦٧ بدرجة ممتـاز . (١٣)

---

(١٣) مجموعة المبادىء القانونية التى قررتها محكمة القضـاء الادارى السنة الخامسة والعشرون للدوائر العادية — من اول أكتوبـر ١٩٧٠ حتى آخر سبتمبر ١٩٧١ — فى القضية رقم ١٥٥٥ لسنة ٢٢ق — جلسـة ١٦ من ديسمبر سنة ١٩٧٠ قاعدة رقم ٣٦ .



الفصل السابع

الاحكام المتعلقة بالفصل من الخدمة وانهائها

القاعدة الاولى :

التفرقة بين الفصل التاديبي والفصل بغير الطريق التاديبي ـ الفصل التاديبي قوامه وقائع معينة محددة ، والفصل بغير الطريق التاديبي يكفي فيه وجود اسباب لدى الادارة ، تبرره ويقع صحيحا حتى ولو انتفت بعض الوقائع ما دامت الوقائع الاخرى تحمله ويمكن ان يستخلص منها عدم الصلاحية للبقاء في الوظيفة .

وتقول المحكمة :

الثابت من الاوراق ان المدعى كان يشغل وظيفة مدير اعمال في الدرجة الرابعة بمديرية الاسكان والمرافق باسوان ثم صدر القرار الجمهوري المطعون فيه رقم ٢٩٩ لسنة ١٩٧١ تضى في مادته الاولى فصل المدعى مع حفظ حقه في المعاش او المكافاة .

وقد جاء بالمذكرة الايضاحية لمشروع القرار المذكور ان المدعى يشغل وظيفة من الدرجة الرابعة التخصصية بوزارة الاسكان والمرافق ويعمل مدير عمال ورئيس قسم المباني والانشاءات بمديرية الاسكان والمرافق بمحافظة اسوان .

وقد تقدمت شكوى ضده قامت ادارة البحث الجنائي بمحافظة اسوان بفحصها حيث انتهت الى انه أعزب وميسور الحال وقد عرف عنه لدى كثير من زملائه ومن اوساط عمله على جميع المستويات انه مصاب بشذوذ جنسي ويغرى الشبان العذاب وخلصة ممن يعملون معه على مرافقته الى منزله ليمارسوا معه العملية الجنسية ، وينفق عليهم ببذخ ويرافقه البعض الى القاهرة والاسكندرية في ماموريانه او اجازاته على حسابه الخاص ، كما تشير التحريات الى ان المهندس المذكور على علاقة وطيدة في مجال عمله بالمقاول .... ويتردد ان هنك شواهد تجعل هذه العلاقة في صورة مريبة خاصة وان المقاول اثرى بصورة ملحوظة .

ولما كانت جهة الادارة قد قررت ان سبب اصدارها للقرار المطعون فيه هو ما جاء بالمذكرة الايضاحية المرفقة للقرار الجمهوري المطعون فيه

ومن ثم وقد أفصحت جهة الادارة عن سبب القرار فانه يتعين خضوعه لرقابة هذه المحكمة .

والفصل التأديبى قوامه وقائع معينة محددة وهو ما لا يتطلبه الفصل بغير الطريق التأديبى الذى يكفى فيه وجود أسباب لدى الادارة تبرره ، ولا يلزم لمشروعية هذا القرار ثبوت كل الوقائع التى يستند اليها اذ يقع صحيحا حتى ولو انتفت بعض هذه الوقائع ما دامت الوقائع الاخرى تحمله ، ويمكن أن يستخلص منها عدم الصلاحية للبقاء فى الوظيفة استخلاصا سائغا .

ولذا كان القرار المطعون فيه وقد استند الى ما عرف عن المدعى فى أمور تمس الشرف والنزاهة والاعتبار تفقده شرط الصلاحية للبقاء فى الوظيفة ومن ثم يكون القرار المطعون فيه قد بنى على وقائع صحيحة مستمدة من أصول لها وجود ثابت فى الاوراق ويمكن أن يستخلص منها عدم الصلاحية للبقاء فى الوظيفة بانتفاء حسن سير وسلوك المدعى منه استخلاصا سائغا . (١)

القاعدة الثانية :

مدى جواز فصل العامل الموضوع تحت الاختبار :

تقول المحكمة :

ولئن كان لا الزام على جهة الادارة أن تتربص انتهاء فترة الاختبار قبل البت فى صلاحية العامل اذ تملك تقدير ذلك فى أى وقت خلال تلك المدة متى توافرت لها عناصر هذا التقدير الا انه اذا لم تستطع ذلك فيصبح لها اتخاذ القرار حتى نهاية فترة الاختبار ويكفى لصحة القرار أن تثبت عدم الصلاحية فى أى وقت خلال تلك الفترة لا بعدها .. وبالتالى فانه لا يعيب القرار الصادر بفصل العامل تراخى جهة الادارة فى اصداره لبعض الوقت بعد انتهاء فترة الاختبار اذ ليس فى نصوص القانون ما يوجب صدور قرار الفصل ذاته قبل انتهاء فترة الاختبار طالما أن عدم الصلاحية تقررت فعلا خلال تلك الفترة . (٢)

---

(١) مجموعة المبادىء القانونية التى قررتها محكمة القضاء الادارى — السنة السابعة والعشرون — من أول أكتوبر سنة ١٩٧٢ الى آخر سبتمبر سنة ١٩٧٣ — فى القضية رقم ٩١١ لسنة ٢٥ ق — جلسة ٢١ من فبراير سنة ١٩٧٣ — بند ٧٦ .

(٢) المحكمة الإدارية العليا فى القضية رقم ٢٩ لسنة ١٦ق . عليا . بجلسة ١٩٧٣/١٢/١٥ .

القاعدة الثالثة :

مدى جواز سحب قرار فصـــل الموظف سواء كان صحيحـــا أم باطلا .

وتقول المحكمة الادارية العليا :

أن قرار فصل الموظف سواء كان صحيحـــا أم باطـــلا يجــوز ســحبه واعادته الى عمله فى اى وقت . بشرط عـدم الاضرار بالحقوق المكتســـبة للغير .. ذلك لانـــه اذا أعتبر مخالفـــا للقانون فلا جدال فى جــواز ســحبه اذ السحب يكون مقصوداً به مفاداة الالغــاء القضائى واذا اعتبر مطابقـــا للقانون فالسحب هنا جائز اســتثناء اذ ولو ان الاصل أن الســحب لا يتــم اعمالا لسلطة تقديرية ، الا انه من الجائز اعــادة النظــر فى قــرارات الفصل وسحبها لاعتبارات تتعلق بالعدالة . لان المفــروض أن تنقطــع صــلة الموظف بمجرد فصله وانه يجب لاعادته الى الخدمة صدور قــرار جديد بالتعيين ، ولكن قد يحدث خلال فتــرة الفصل أن تتغير شروط الصلاحيـــة للتعيين وقــد يغدو أمر التعيين مستحيلا ، ومن جهة أخرى قد تــكون الجهة التى تختــص بالتعيين غير تلك التى فصلت الموظف وقد لا يكــون لديهـــا الاســـتعداد لاصلاح الاذى الذى أصاب الموظف بفصله أو غير ذلك من اعتبارات العدالـــة التى توجب علاج هذه النتائج الضارة . (٣)

القاعدة الرابعة :

الاستقالة مظهر من مظاهر ارادة الموظف فى اعتزال الخدمة ويجب ان تصدر برضاء صحيح يفســـده ما يفســـد الرضاء من عيوب ومنها الاكراه ــ توافر عناصر الاكراه فى حالة تقديـــم الموظف الطلب تحت سلطان رهبـــة بنتهـــا الادارة فى نفســـه دون حق وكانت قائمة على اساس ــ للمحكمة أن تســـتمد اقتناعها من وقوع الاكراه بظـــروف الحال ــ توافـــر هذا العيب يبطل طلب الاستقالة ويبطل تبعا لذلك قبـــول الاستقالة المبنى عليه ــ مثال ذلك اعتقـــال عضو مجلس الدولة مع توقيت مطالبته بالاستقالة والعملية التى لابســـت قبولها وابلاغها الى سلطات التحقيق تفسر بجـــلاء انها كانت مطلوبة اساســـا بغرض التحلل من الضمانات التى احاط بها القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ الطاعن باعتباره من اعضـــاء مجلس الدولة غير القابلين للعزل حتى يمكن احالته الى المحاكمة الجنائية دون اتباع ما يقضى به القانون لمن هم فى مركزه القانونى .

---

(٣) المحكمة الادارية العليـــا فى القضية رقم ٥٨٧ لسنة ٤ق عليـــا بجلســـة ١٩٥٩/٥/٢٣ .

وتقول المحكمة :

ان طلب الاستقالة يكون قد صدر عن غير ارادة حرة تحت تأثير الاكراه المفسد للرضا والاختيار ويعتبر باطلا ويبطل تبعا لذلك قرار قبول الاستقالة المبنى عليه — القرار الصادر فى هذا الشأن بمثابة فصل عادى لا يختص به رئيس الوزراء .

ان طلب الاستقالة باعتباره مظهرا من مظاهر ارادة الموظف فى اعتزال الخدمة يجب ان يصدر برضاء صحيح ، فيفسده ما يفسد الرضاء من عيوب ، ومنها الاكراه اذا توافرت عناصره ، بأن يتقدم الموظف الطلب تحت سلطان رهبة بنتها الادارة فى نفسه دون حق وكانت قائمة على أساس بأن كانت ظروف الحال تصور له خطرا جسيما محدقا يهدده ، هو أو غيره فى النفس او الجسم أو الشرف أو المال ، ويراعى فى تقدير الاكراه جنس من وقع عليه الاكراه وسنه وحالته الاجتماعية والصحية وكل ظرف آخر من شأنه أن يؤثر فى جسامته .

ومن حيث أن الاوراق وان كانت خلوا من الدليل الذى يؤيد الطاعن فيما آثاره من أن المباحث العسكرية قد مارست معه صنوف التعذيب التى أشار اليها لدفعه مكرها الى التقدم بطلب الاستقالة وكانت المحكمة وقد ارتأت أن تحقيق وقائع هذا التعذيب عن طريق سماع الشهود الذين استشهد بهم الطاعن أو احالته الى الطب الشرعى للكشف عما به من آثار هذا التعذيب ، لن يكون منتجا بعد أن انقضى ما يقرب من ثمانى سنوات على تاريخ القبض على الطاعن وبالتالى يتعذر اثبات أن ما قد يكون عالقا به من آثار التعذيب قد تم قبيل طلب الاستقالة أو كان بمناسبتها ، والامر وان كان كذلك الا أن المحكمة ترى من الظروف والملابسات التى احاطت بتقديم طلب الاستقالة وقبولها ما يقطع فى أن الطاعن لم يتقدم بهذه الاستقالة عن رغبة صحيحة ورضاء طليق من الاكراه ، وتستمد المحكمة اقتناعها هذا من أن الطاعن تقدم بطلب استقالته وهو مودع بالسجن الحربى تحت أمرة القائمين عليه وخاضع لسلطانهم . وقد اتسمت التصرفات التى اتخذت حياله منذ الوهلة الاولى بمخالفة القانون وخرق أحكامه . فقد تولت المباحث العامة بناء على طلب مفتش المباحث العامة فرع القاهرة القبض على الطاعن وتفتيش منزله فى ٢٤ من اغسطس سنة ١٩٦٥ وظل مقبوضا عليه قرابة الاربعة الاشهر دون تحقيق يجرى معه اللهم الا المذكرة التى حررها بخطة فى ٢٧ من اكتوبر سنة ١٩٦٥ وذلك دون ثمة مبرر ظاهر . كما اهملت كل الجهات المعنية ما قضى به قانون مجلس الدولة الصادر به القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ من ضمانات خاصة بأعضائه قننتها المادة (٦٤) من

القانون المذكـور حين نصت على « ويكون النواب غير قابلين للعزل متى امضوا ثلاث سنوات متصلة فى وظيفتهم .. ويسرى بالنسبة الى هؤلاء سـائر الضمانات التى يتمتع بها القضاة وتكـون لجنة التأديب والتظلمات هى الجهـة المختصة فى كل ما يتصل بهذا الشـأن » وافصحت المذكرة الايضاحية لقانون مجلس الدولة الصادر به القانون رقم (١٦٥) لسنة ١٩٥٥ الذى نقلت عنـه المـادة المذكـورة على أن النص الخاص بسائر الضمانات التى يتمتع بهـا القضاه يشـمل الضمانات المتعلقـة بالقبض عليهم واستمرار حبسـهم وتحديد المحكمة المختصة وكل ما يتصل بهذا الشـأن . وقـد اوردت المـادة (١٠٦) من قانون السلطة القضائية الصادر به القانـون رقم (٤٣) لسنة ١٩٦٥ والذى عمل به اعتبارا من تاريخ نشره فى ٢٢ من يولية سنة ١٩٦٥ قبل تاريخ القبض على الطاعن ، الضمانات المقررة للقضاء والتى يتمتع بها اعضاء مجلس الدولة غير القابلين للعزل بالتطبيق لحكم المادة (٦٤) سالفة الذكر ومنهم الطاعن الذى عين نائبا بالمجلس اعتبارا من ٧ من اغسطس سنة ١٩٦٢ وكان قد امضى بذلك اكثر من ثلاث سنوات متصلة فى وظيفته عند القبض عليه فى ٢٤ من اغسطس سنة ١٩٦٥ . وكان من مقتضى ذلك أن يتمتع بالضمانات التى اسبغها القانون على اعضـاء مجلس الدولة غير القابلين للعزل ومنها عـدم جـواز القبض عليه أو حبسـه احتياطيـا الا بعد الحصـول على اذن من لجنـة التأديـب والتظلمات كما كان يتعين عند القبض عليه فى حالة التلبس أن يرفـع الامـر الى هذه اللجنة فى مـدة الاربع والعشرين ساعة التاليـة لتقرر اما استمرار حبسـه أو الافراج عنه بكفالة أو بغـير كفالة مـع تحديد مدة الحبس فى القرار الذى يصدر بالحبس أو باستمراره ومراعاة هذه الاجراءات كلمـا رؤى استمرار الحبس الاحتياطى بعد المدة التى قررتها اللجنة ، وعدم جواز اتخاذ اى اجراء من اجراءات التحقيق معه أو رفع الدعوى الجنائية عليه فى جناية او جنحة الا باذن من اللجنة المذكورة وبناء على طلب النائب العام ، كما كان يتعين حبسه وتنفيذ العقوبة المقيدة للحرية بالنسبة له فى اماكن مسـتقلة عن الاماكـن المخصصـة لحبس السجناء الآخرين . ورغما عن كل هذه الضمانات القانونية فقـد اهملت كل الجهات المعنية أعمـال هذه الاحكام جملة وتفصيلا وانفردت بالقبض على الطاعن وحبسـه احتياطيا دون عرض الامـر على لجنـة التأديب والتظلمات لتمارس اختصاصاتها بالنسبة له مهـدرة بذلك اهم الضمانات المقررة قانونـا لرجل القضاء . كما أن مجلس الدولة رغم علمه بالقبض على الطاعن وحبسـه منذ البدايـة لم يتحرك للتعرف على ما نسـب الى احـد اعضائـه ليحقق له الضمانات القانونية سالفة الذكر ، ولا ريب أن من شـأن هذه التصرفات ما يزعزع ثقة الطاعن فى أن السيادة كانت للقانـون ولاحكامه ، وبالتالى فان ما وقر فى نفسـه من أن الغلبـة كانت لمنطق القـوة دون منطق القانـون وضماناته ، كان له ما يبرره ومن ثم فان ما آثاره الطاعن من أن الاسـتقالة التى تقدم بهـا كان مبعثها الاكـراه المفسـد للرضا يقـوم على أسـاس

ســليم من الواقع والقانــون اذ لم يكن أمامه من ســـبيل الا الاذعـــان لطلب الاستقالة وهو حبيس فى السجن الحربى مقيد الحرية منتقص الضمانات القانونيـــة .

ومن حيث أنه مما يؤكـد هذا النظر أن المحكمة لم تستشف من الاوراق ثمة مصلحة للطاعن تبرر التقدم بطلب الاستقالة فى ٧ من فبراير سنة ١٩٦٦ بعد أن أمضى حوالى ستة أشـهر على تاريخ القبض عليه دون أن يفـكر فيها وكان التحقيق معه قـد انتهى أو كاد منذ ١١ من ديســمبر سنة ١٩٦٥ . والواقع من الامـر أن الرغبة كانت قـد اتجهت الى تقديـم الطاعن الى محكمة أمن الدولة لمحاكمته جنائيـا مع المتهمين الآخرين وكان الامـر يتطلب استئذان لجنة التأديب والتظلمات فى رفـع الدعوى الجنائيـة ضـده على ما تقضى به الضمانات المقررة قانونـا لاعضـاء مجلس الدولة سالفة البيـان ، الا أن الاتجاه السـائد كان يسير منذ البدايـة على عـدم الالتزام بأى ضمانة مقررة للطاعن والاعراض عن الالتجـاء الى لجنـة التأديب والتظلمات فيما قضى به القانون ، ومن هنا كانت هنـاك مصلحة واضحـة للضغط على الطاعن ليتقدم باستقالته حتى تصبح النيابة العامة فى حل من اتخـاذ اجـراءات اســتئذان لجنة التأديب فى رفـع الدعوى الجنائيـة ضده . وهذا الهـدف واضـح الدلالة من ظـروف التقـدم بالاستقالة وما تلى ذلك من اجـراءات فقـد بعثت ادارة السجن الحربى بالطاعن الى مجلس قيـادة الثورة فى ٧ من فبراير سنة ١٩٦٦ ليتقدم بطلب الاستقالة الى السيدين رئيس نيابة أمـن الدولة العليـا وأمين عام مجلس الدولة بينما كان الوضـع الطبيعى أن يتقدم بها الى ادارة السجن أو الى المحقق ، وكان ذلك لسبب غير معقـول الا أن يكون للايحـاء بأن الطاعن تقدم باستقالته عن طواعيـة واختيار . ثم عرضت الاستقالة على السيد رئيس الوزراء حيث أصـدر قراره بقبولها فى ١٣ من فبراير سنة ١٩٦٦ وفى لهفـة بادية أبلغت الواقعـة الى مجلس الدولة فقـام الامين العـام به بابلاغها شفاهة الى السيد رئيس نيـابة أمن الدولة الذى ابلغها بدوره الى السيد وكيل النيابة المحقق أثنـاء وجـوده فى الســجن الحربى وتم ذلك فى ذات اليوم وهو يوم ١٣ من فبراير سنة ١٩٦٦ الذى فتـح فيه السيد وكيل النيابة المحقق محضره الساعة الرابعة وأربعين دقيقة مسـاء بالسجن الحربى ووجه الاتهام فيه الى الطاعن لاول مـرة ثم أحيـل مع باقى المتهمين الى المحاكمة فى ١٥ من فبراير سنة ١٩٦٦ . وتوقيت المطالبة بهذه الاستقالة والعجلة التى لابست قبولهـا وابلاغهـا الى سلطات التحقيـق تفسر بجلاء انها كانت مطلوبة أساسـا بغرض التحلل من الضمانات التى أخذ بها القانون الطاعن باعتباره من أعضـاء مجلس الدولة غير القابلين للعـزل حتى يمكن احالته الى المحاكم الجنائيـة دون اتباع ما يقضى به القانـون

لمن هم فى مركزه القانونى من وجوب عرض الموضــوع وادلته وملابســاته على لجنــة التأديب والتظلمات بمجلس الدولة قبــل رفــع الدعوى الجنائيــة ضده لتاذن أو لا تأذن برفع الدعوى . وقــد تحقق ذلك باحالة الطاعــن الى المحاكمة بعد يومين فقط من تاريخ قبــول الاستقالة . ولا تتصــور المحكمة أن يسعى الطاعن . وهو من رجال القانون الذين يدركــون ما لهم من حقوق وضمانات . الى التقــدم بطلب استقالة مختارا وفى هذا الوقت بالذات ما لم يكن ذلك نتيجة رهبة حقيقية عاناها ولم يقو على تحملها أو مقاومتها .

ومن حيث أن طلب الاستقالة وقد صدر على ما سلف بيانــه من غير ارادة حرة تحت تأثير الاكراه المفســـد للرضـــا والاختيار . فانه يعتبــر باطــــلا ويبطل تبعا لذلك قرار قبول الاستقالة المبنى عليه . وبناء عليه يكــون القرار المطعون فيه الصادر بقبول استقالة الطاعن فى الواقـــع من الامــر اقالة غير مشروعة أو هو بمثابة الفصل العادى وهو ما لا يختص به السيد رئيس الوزراء الذى قبل الاستقالة . (٤)

القاعدة الخامسة :

نقل العامل من شركة بالقطاع العام الى شركـــة اخرى لا يندرج ضمن حالات انتهاء الخدمة ، فلا يعتبر النقل انهـــاء للخدمة بالشركـــة المنقــول منهـــا العامل أو تعيينا جديداً له بالشركة المنقول اليها .

وتقول المحكمة :

وحيث أن الطعن اقيم على اربعة أسباب تنعى الطاعنة بالوجه الثانى من السبب الرابع منها على الحكم المطعون فيه مخالفة القانـــون والخطـــأ فى تطبيقه ، وفى بيان ذلك تقـــول ان الحكم اسس قضـــاءه بســـقوط الدعـــوى بالتقادم الحولى المنصوص عليه فى المـــادة ٦٩٨ من القانون المدنى على أن نقل المطعون ضده الاول الى الشركـــة المطعون ضدها الثانية من شـــأنه انهـــــاء عـــلاقة عمله لدى الشـــركة الطاعنة ــ المنقول منها ــ وطالما انها لم ترفـــع الدعوى خلال سنة من تاريخ هذا الانهـــاء فان الدعـــوى تكون قـــد ســـقطت بالتقادم ، فى حين أنه لـــا كانت نظم العاملين بالقطـــاع العام تجيز نقـــل العامل من شركة الى شركة اخرى دون أن يعـــد ذلك انهـــاء لعلاقـــــة العمل بالشركـــة المنقول منها وكان نقـــل المطعون ضده الاول الى الشركة المطعون

---

(٤) مجموعة المبادىء القانونية التى قررتها المحكمة الادارية العليـــا فى ١٥ سنة ١٩٦٥ ــ ١٩٨٠ ــ ج/١ ــ بند ٢ ــ ص ٦١٤ ــ ٦١٧ .

ضدها الثانية يعتبر استمرارا لعلاقة العمل التى كانت تربطه بالطاعنة ولا يؤدى الى انهاء هذه العلاقة فان الحكم المطعون فيه اذ طبق على الدعوى نص المادة ٦٩٨ من القانون المدنى يكون قد خالف القانون واخطأ فى تطبيقه .

وحيث ان هذا النعى صحيح ذلك انه لما كانت مدة التقادم الحولى المنصوص عليه فى المادة ٦٩٨ من القانون المدنى تبدأ فى الاصل من وقت انتهاء عقد العمل باستثناء ما تعلق بالعمالة والمشاركة فى الارباح والنسب المئوية فى جملة الايراد التى تبدأ فيها مدة هذا التقادم من الوقت الذى يسلم فيه صاحب العمل العامل بيانا بما يستحقه بحسب آخر جرد وكانت حالات انتهاء خدمة العاملين بالقطاع العام — على ما جرى به قضاء هذه المحكمة — قد وردت على سبيل الحصر فى نظام العاملين بالقطاع العام الصادر بقرار رئيس الجمهورية رقم ٣٣٠٩ سنة ١٩٦٦ المنطبق على واقعة الدعوى فلا يجوز اضافة حالات او اسباب اخرى اليها وكان نقل العامل من شركة القطاع العام الى شركة اخرى مما تجيزه المادة ٣٣ من هذا النظام لمجلس ادارة المؤسسة ولرئيس مجلس ادارة الشركة لا يندرج ضمن حالات انتهاء الخدمة الواردة فى المادة ٧٥ من النظام المشار اليه ، فانه لا تعتبر انهاء للخدمة بالشركة المنقول منها العامل او تعيينا جديدا له بالشركة المنقول اليها ولا يعدو كونه نقلا تحكمه القواعد المقررة فى القانون لنقل العاملين وتترتب عليه آثاره ، واذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بسقوط دعوى الطاعنة بالتقادم الحولى المنصوص عليه فى المادة ٦٩٨ من القانون المدنى تاسيسا على أن نقل المطعون ضده الاول من الشركة الطاعنة الى الشركة المطعون ضدها الثانية فى ١٩٧٠/٧/١٦ من شأنه انهاء علاقة العمل التى كانت تربطه بالطاعنة وانها لم ترفع الدعوى خلال سنة من تاريخ هذا الانهاء يكون قد خالف القانون واخطأ فى تطبيقه بما يوجب نقضه لهذا الوجه دون ما حاجة لبحث باقى أسباب الطعن . (٥)

تعليق :

نرى أنه يمكن الاهتداء بالمبادىء القانونية التى اوردها هذا الحكم ، امام القضاء الادارى اذا ما تمثلت المنازعة فى قضية تختص بنظرها محاكم مجلس الدولة ، كما لوكانت المنازعة مثلا تتمثل فى نقل عامل من مؤسسة عامة الى أخرى أو من هيئة عامة الى اخرى اى مما يدخل فى اختصاص المجلس .

---

(٥) الطعن بالنقض رقم ٦١١ لسنة ٤٩ق — جلسة ١٩٨٤/٥/١٤ .

القاعدة السادسة :

(١) موظف . ((انتهاء الخدمة)) ((اسبابها)) . ((الاستقالة)) . اعتبار انقطاع الموظف عن العمل دون بيان الاسباب الموجبة لذلك خلال الخمسة عشر يوما التالية فى حكم الاستقالة ، اقتران الانقطاع بتقديم طلب فى اليوم التالى للاحالة الى القومسيون الطبى لتقرير عدم اللياقة للخدمة بسبب مرضى يحول دون الاستمرار فى العمل — انتفاء القرينة التى رتبها القانون على هذا الانقطاع — لا وجه لافتراض أن علة الانقطاع هى الاستقالة .

(٢) موظف . ((انتهاء الخدمة . اسبابها)) . انتهاء الخدمة بسبب انقطاع الموظف عن عمله بدون اذن ، للمدة التى يعتبر انقضاؤها بمثابة استقالة — عدم صحته — لا ينال منه الاستناد الى سبب آخر ، كعدم اللياقة الطبية اذا كان ذلك لم يتم بقرار من الجهة المختصة بتقرير ذلك — اختلاف المركز القانونى المترتب على انهاء الخدمة فى كل من الحالتين عنه فى الاخرى .

(٣) الحق فى تقاضى المرتب عن مدة فصل الموظف فى حالة الحكم بالغائها ، لا يترتب تلقائيا كاثر من آثار الغاء قرار الفصل ، ولصاحب الشأن اذا ما حيل بينه وبين اداء العمل أن يرجع بدعوى تعويض عن قرار الفصل غير المشروع متى توافرت عناصرها ومقوماتها .

ونكتفى بذكر القواعد التى قررتها المحكمة لوضوحها . (٦)

القاعدة السابعة :

انهاء خدمة العامل فى شركات القطاع العام بسبب الحكم عليه بعقوبة جناية او بعقوبة مقيدة للحرية فى جريمة مخلة بالشرف أو الامانة وفقا لحكم الفقرة السادسة من المادة (٦٤) من نظام العاملين بالقطاع العام الصادر بالقانون رقم ٦١ لسنة ١٩٧١ (المعدل) لا يعد من قبيل الفصل التاديبى :

وتقول المحكمة :

أن العاملين فى شركات القطاع العام يخضعون — كأصل عام —

---

(٦) مجموعة المبادىء القانونية التى قررتها المحكمة الادارية العليا للسنة الحادية عشرة من اول اكتوبر سنة ١٩٦٥ الى آخر سنة ١٩٦٦ فى القضية رقم ١٣٠١ لسنة ٧ القضائية — جلسة ٥ من مارس سنة ١٩٦٦ ص٥١٩ .

فى كل ما يثور بشأنهم من منازعات لاختصاص المحاكم المدنية دون محاكم مجلس الدولة تطبيقا لاحكام القانون رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ بشأن قانون العمل ، وما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة الاولى من قانون اصدار نظام العاملين بالقطاع العام رقم ٦١ لسنة ١٩٧١ ، واستثناء من هذا الاصل العام ناط المشرع بالمحكمة التأديبية المختصة تأديب العاملين فى شركات القطاع العام والاختصاص بالفصل فى الطعون فى الجزاءات التأديبية الموقعة عليهم والفصل فى طلبات وقفهم عن العمل أو مد وقفهم أو صرف المرتب كله أو بعضه أثناء مدة الوقف بالتطبيق لاحكام المادتين ٤٩ ، ٥٧ من القانون رقم ٦١ لسنة ١٩٧١ آنف الذكر والفقرة الثانية عشرة من المادة العاشرة والمادتين ١٥ ، ١٦ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢م بشأن مجلس الدولة ، كما ناط المشرع بمجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى بالفصل فى الطلبات التى يقدمها هؤلاء العاملون بالطعن فى قرارات رئيس الجمهورية الصادرة بفصلهم بغير الطريق التأديبى اعمالا لحكم القانون رقم ١٠ لسنة ١٩٧٢ فى شأن الفصل بغير الطريق التأديبى .

ومن حيث أن انهاء خدمة العامل من شركات القطاع العام بسبب الحكم عليه بعقوبة جنائية أو بعقوبة مقيدة للحرية فى جريمة مخلة بالشرف او الامانة وفقا لحكم الفقرة السادسة من المادة ٦٤ من نظام العاملين بالقطاع العام الصادر بالقانون رقم ٦١ لسنة ١٩٧١ لا يعد من قبيل الفصل التأديبى ، يستوى فى ذلك أن يكون انهاء الخدمة وجوبيا اذا كانت العقوبة الجنائية المحكوم بها واجبة النفاذ أو كان انهاء الخدمة جوازيا اذا كانت العقوبة الجنائية موقوفا تنفيذها . ذلك أن المشرع خول انهاء الخدمة وفقا لحكم الفقرة المذكورة لرئيس مجلس ادارة الشركة بسلطته الادارية ولو شاء غير ذلك لعهد بانهاء الخدمة فى حكم هذه الفقرة الى السلطة التأديبية متمثلة فى السلطة الرئاسية أو المحكمة التأديبية حسب الاحوال ، كما أن انهاء الخدمة منوط بالحكم على العامل بعقوبة من العقوبات المنصوص عليها بالفقرة المذكورة دون تطلب توافر أركان الجريمة التأديبية او تطلب قيام السبب المبرر للتأديب ، بما مؤداه اختلاف طبيعة انهاء العامل للحكم عليه بعقوبة جنائية عن التأديب . وقد أكدت المادة ٦٤ المشار اليها هذا الفهم اذ عددت حالات انهاء الخدمة وأوردت فى الفقرة الثالثة منها حالة الفصل أو العزل بحكم أو قرار تأديبى ونصت الفقرة السادسة على حالة الحكم بعقوبة جنائية ، ولو كانت الحالة التى أوردتها الفقرة السابقة المذكورة مما يندرج فى هذا الفصل التأديبى لما أفرد لها المشرع فقرة مستقلة اكتفاء بالنص الوارد فى الفقرة الثالثة .

ومن حيث أن الاحتجاج بأن ما نصت عليه الفقرة السادسة من المادة ٦٤ المشار اليها من انه يكون الفصل جوازيا لرئيس مجلس الادارة اذا كان الحكم مع وقف التنفيذ ، مفاده أن يكون الفصل فى هذه الحالة عقوبة تاديبية وليس انهاء للخدمة ، فأنه قول داحض ، ذلك أن انهاء الخدمة لصدور حكم جنائى ضد العامل ليس بطبيعته على ما سلف بيانه انهاء تاديبيا يعتبر معه عقوبة تأديبية ولكنه فى الواقع من الامر انهاء ادارى ، ولم يعبر المشرع بكلمة الفصل فى الفقرة المذكورة الا على انها مرادف لانهاء الخدمة ، ولقد تكرر من المشرع ذلك فنص فى المادة ٦٩ من القانون رقم ٦١ لسنة ١٩٧١ المذكور ، على الفصل لعدم اللياقة للخدمة صحيا بدلا من انهاء الخدمة ولا ريب فى أن عدم اللياقة الصحية لا يمكن أن تكون مخالفة تاديبية تستوجب توقيع الجزاء التاديبى كما انه لا غناء فى القول بأن انهاء الخدمة تطبيقا لحكم الفقرة السادسة المشار اليها فى حالة الحكم مع وقف تنفيذ العقوبة يصدر بسلطة تقديرية تعتبر معها قرار انهاء الخدمة جزاء مقنعا اذا أساء مصدر القرار استعمال سلطته وانحرف بها ، ولا غناء فى ذلك لان عيب اساءة استعمال السلطة والانحراف بها من العيوب التى تعيب القرار ويختص امر بحثها ورقابتها لسلطة المحكمة المختصة . وتوافر الدليل على قيام هذا العيب وان كان من شأنه أن يصم قرار انهاء الخدمة بعدم الشرعية الا أنه ليس من شأنه أن يصم قرار انهاء الخدمة بعدم الشرعية الا أنه ليس من شأنه أن يغير من طبيعته ويحيله الى جزاء تاديبى ، واذا كان القضاء الادارى قد جرى على تكييف بعض القرارات الخاصة بالموظفين العموميين بانها جزاء مقنع ، فأنه يستهدف من ذلك بسط الرقابة القضائية على القرارات الادارية التى تختص فيها جهة الادارة بأحد القرارات التى يخرج أمر الفصل فيها عن دائرة اختصاص القضاء عموما للافلات من الرقابة القضائية ، فى الوقت الذى تنطوى فيه هذه القرارات فى جوهرها على جزاء تاديبى مقنع ومن ثم فأنه لا يسوغ الاستناد الى هذا القضاء لانتزاع اختصاص مخول صراحة للقضاء المدنى بهدف اخضاعه لسلطان محاكم مجلس الدولة .

ومن حيث ان الحكم المطعون فيه وقد ذهب غير هذا المذهب وبحث دوافع اصدار قرار انهاء خدمة المدعى وبواعثه والظروف التى عاصرت اصداره وقضى باختصاص المحكمة التاديبية بالفصل فى هذا القرار ، وتأسيسا على أنه فى حقيقته قرار تاديبى استهدفت الشركة به مجازاة المدعى بالفصل ، فأنه يكون ــ أخطأ فى تطبيق القانون ، ذلك أن بحث مشروعية قرار انهاء الخدمة فى ضوء دوافعه ومبرراته من الامور المتروكة للقضاء المختص

ولقد كان من شـــأن هذا الخطأ الذى وقعت فيه المحكمة ان وقعت فى خطـأ آخر حين قضت بانعــدام القرار المطعون فيه بمقولة عدوانـــه على اختصاص المحكمة التأديبية التى تملك وحدهــا فصل المدعى باعتباره أحــد أعضـــاء التشــكيلات النقابيــة ، ذلك أن مؤدى هذا القضـــاء أن يصبح انهـــاء خدمة المدعى من الخدمة بسبب الحكم عليه فى جريمة محلة بالشرف والامانة من اختصاص المحكمة التاديبية وهو امــر يخالف صريح حكم الفقرة السادســة سالفة الذكر ، وينطوى على سلب لاختصاص السلطة الرئاســية فى انهـــاء خدمة من يتحقق فيه شروط الفقــرة المذكورة وهو اختصاص تخضع فيــه لرقابة القضاء المدنى .

ومن حيث انه لما كان الامــر كما تقدم ، وكان قرار انهــاء خدمة المدعى ليس جزاء تاديبيــا كما أنه ليس من القرارات غير التأديبيــة التى يختص القضاء الادارى بالفصل فيها طبقا لحكم القانــون رقم ١٠ لسنة ١٩٧٢ ، فان محاكم مجلس الدولة تكون غير مختصــة ولائيــا بالفصل فيه ، ويتعين احالة الدعوى فى هذا الشان الى المحكمة العمالية المختصة للفصل فيها اعمالا لحكم المادة ١١٠ من قانون المرافعات . (٧)

تعليق :

جدير بالاحاطة أن الحكم ســالف البيان يعتبر من أهم الاحكام الرائدة فى موضوعه ، ولذلك اشـــارت اليــه مجموعات المحكمة الاداريــة العليــا ، ومجموعات قضاء العمل حسبما استقرت عليه أحكام محكمة النقض .

فبالرغم من أنه صدر فى ظل قوانين عدلت بقوانين لاحقــة حســبما يبين من مطالعة الحكم المذكــور ، الا أننا نرى أن المبادىء الجوهرية التى جــاء بها هذا الحكم ما زالت صالحة للتطبيق مع مراعـــاة الملاءمة بين الحكم وما جاء بالقوانين الجديدة من تعديلات ، فجدير الاحاطة بما يلى :

(أولا) : المادة (٦٤) من القانون رقم (٦١ لسنة ١٩٧١) حلت محلهــا المــادة (٩٦) من قانون العاملين بالقطاع العام (رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨) واصبحت الفقرة السابعة من المادة (٩٦) تنص على ما يلى :

---

(٧) مجموعة المبادىء القانونية التى قررتها المحكمة الادارية العليـــا س٢١ق من أول أكتوبر سنة ١٩٧٥ الى آخر سبتمبر سنة ١٩٧٦ — فى القضية رقم ٣٦٠ لسنة ٢١ق ص ٩٩ — ١٠٢ .

ومشار الى هذا الحكم أيضا بموسوعة قضـــاء العمل للمستشارين حسن البسيونى وسمير السلاوى ص ٧٧٢ — ٧٧٣ .

« الحكم عليه بعقوبة جناية فى احدى الجرائم المنصوص عليها فى قانون العقوبات أو ما يماثلها من جرائم منصوص عليها فى القوانين الخاصة أو بعقوبة مقيدة للحرية فى جريمة مخلة بالشرف أو الامانة ما لم يكن الحكم مع وقف التنفيذ .

ومع ذلك فاذا كان قد حكم عليه لاول مرة فلا يؤدى الى انتهاء الخدمة الا اذا قدرت لجنة شئون العاملين بقرار مسبب من واقع أسباب الحكم وظروف الواقعة ان بقاؤه فى الخدمة يتعارض مع مقتضيات الوظيفة أو طبيعة العمل » .

(ثانيا) : المادة (٦٩) من القانون رقم ٦١ سنة ١٩٧١ . حلت محلها المادة (٩٨) من القانون ٤٨ لسنة ١٩٧٨ وتنص على ما يلى :

« تثبت عدم اللياقة للخدمة صحيا بقرار من الجهة الطبية المختصة ولا يجوز فصل العامل لعدم اللياقة الصحية قبل نفاذ اجازاته المرضية والاعتيادية ما لم يطلب هو نفسه انهاء خدمته دون انتظار انتهاء اجازاته » .

* وبهذه المناسبة فقد أصدرت محكمة النقض بجلسة ١٩٨٤/٤/٢٢ فى الطعن رقم (٤٠٠) لسنة ٥٣ قضائية ، حكما رائدا فى شأن فصل العامل بمناسبة حالته الصحية وتناول الحكم ثلاثة مبادىء هامة وهى :

المبدأ الاول :

« جعل المشرع عدم اللياقة للخدمة صحيا من أسباب انهاء خدمة العامل باحدى شركات القطاع العام ، وافصح عن ان ثبوت حالته يكون بقرار من الجهة الطبية المختصة » .

المبدأ الثانى :

« منع المشرع جهة العمل من فصل العامل فى هذه الحالة قبل نفاذ اجازاته المرضية والاعتيادية ، ولكنه اجاز للعامل طلب انهاء خدمته قبل نفاذ هذه الاجازات » .

المبدأ الثالث :

« أن احكام القانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٦٣ يسرى فقط على العاملين بالحكومة والهيئات والمؤسسات العامة ، وتنحسر احكامه عن العاملين بشركات القطاع العام » .

* ولاهمية هذا الحكم نشير الى ما جاء بحيثياته وما انتهى اليه فيما يلى :

الحـــكم :

" وحيث أن مما تنعاه الطاعنة بأسباب الطعن الثلاثة على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والقصـــور فى التسبيب ، وبيانا لذلك تقول أنها أصدرت قرارها بانهـــاء خدمة المطعون ضده لمـــا ثبت من قرار اللجنة الطبيـــة بعدم لياقتـــه صـــحيا لاصابته بمرض عقلى مزمن وبعد اســـتنفاذه الاجـــازات الاعتيادية والمرضية وطبقت بشأنه أحكام القانـــون رقم ٢٤ لسنة ١٩٦٤ باعتبار أن علاقـــة العمل بينها وبين المطعون ضده علاقـــة تعاقديـــة ، الا أن الحكم المطعون فيه قضى ببطلان قرار انهاء الخدمة تأسيســـا على أن اقرار المطعون ضده باستنفاذ اجازاته لا يعتبر دليـــلا ضـــده ، بغير التحقق من صحة ذلك والمخالفة لما ثبت بتقريرى الخبير من أن المذكـــور فى حالة عجـــز كامل مستديم كما اقام الحكم قضاءه على أحكام القانـــون رقم ١١٢ لسنة ١٩٦٣ حال أن هذا القانون لا يطبق الا على موظفى وعمال الحكومة والهيئـــات والمؤسســـات العامة دون العاملين بالقطاع العام .

وحيث أن هذا النعى فى محله ، ذلك لانـــه لما كان المقرر فى قضـــاء هذه المحكمة أن الطاعنة تعتبر فى واقـــع الامر شركـــة من شركـــات القطـــاع العام فى ظل العمل بأحكام القانونين رقمى ١١١ ، ١١٦ لسنة ١٩٧٥ بما يجعـــل العلاقة بينها وبين العاملين لديها خـــلال هذه الفترة علاقـــة تعاقديـــة ، لا تنظيمية ، وكان قرار انهـــاء خدمة المطعون ضده موضوع النزاع صدر بتاريخ ١٩٧٨/١١/٤ بما يخضعه لاحكام القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ بشـــأن نظام العاملين بالقطاع العام . والذى يسرى من أول يولية سنة ١٩٧٨ . ولما كانت المواد من ٦٤ الى ٦٨ منه قـــد نظمت الاجازات الاعتياديـــة والمرضيـــة ، ثم نصت المادة ٦٩ على أن « تسرى على العاملين الخاضعين لاحكام هذا النظام احكام القانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٦٤ فى شأن الامراض المزمنة » . ونصت المادة ٩٦ على أن : « تنتهى خدمة العامل لاحـــد الاسباب الآتية (١) .... (٢) عدم اللياقة للخدمة صحيـــا ، ونصت المادة ٩٨ على أن : « تثبت عـــدم اللياقـــة للخدمة صحيـــا بقرار من الجهة الطبيـــة المختصـــة ولا يجـــوز فصل العامل لعدم اللياقة الصحية قبـــل نفاذ أجازاته المرضية والاعتيادية ما لم يطلب هو نفســـه انهاء خدمته دون انتظـــار انتهـــاء أجازاته » وهو ما مؤداه أن المشرع جعل عدم اللياقة للخدمة صحيـــا من أسباب انهـــاء خدمة العامل باحدى شركات القطاع العام ، وأفصح عن أن ثبوت حالته يكون بقـــرار من الجهة الطبية المختصة ومنع جهة العمل من فصل العامل فى هذه الحالة قبـــل نفاذ اجازاته المرضية والاعتيادية ، لكنـــه أجـــاز للعامل طلب انهاء خدمتـــه قبل نفـــاذ هذه الاجازات ، وأن أحكام القانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٦٤ فى شـــأن

اضافـــة حكم جديـــد الى قانـــون العمل الصادر بالقانون رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ لرعاية العمال المرضى بالدرن والجزام والامراض العقليـــة والامراض المزمنة . هى الواجبة التطبيق على واقعـــة النزاع . لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه اقام قضاءه على أن الثابت من التقريرين المقررين من الخبيرة المنتدبـــة انها لم تقم باحتســـاب الاجازات الاعتيادية والمرضية للمستأنف ــ المطعون ضـــده ــ من واقع ملف خدمته واكتفت بقولها أن المستأنف ــ المطعون ضده ــ اقـــر باستنفاذ اجازاته المشـــار اليها وقد لا يدرى هذا الاخير بماهية هذه الاجازات ومقدارها وما اذا كان قـــد استنفذها جميعها من عدمه . هذا فى الوقت الذى نصت فيه المـــادة ٩٨ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ على أنـــه لا يجـــوز فصل العامل لعدم اللياقة الصحية قبـــل نفـــاذ اجازاته المرضية والاعتيادية . . وعدم الجواز هنا انه اذا ما صدر قـــرار انهـــاء الخدمة لعدم اللياقة الصحيـــة قبل نفاذ هذه الاجازات فأنه يضحى قرارا باطلا ويتعين أنـــه يظهـــر بوضوح امام المحكمة نفاذ هذه الاجازات حتى يتبين ما اذا كان القرار المشـــار اليـــه والمطعون عليه قـــد صدر صحيحا وفقا للقانون من عدمه . . . . بالاضافة الى ما تقـــدم فقد نص القانون ١١٢ سنة ١٩٦٣ على أنـــه استثناء من أحكـــام الاجازات المرضية لموظفى الحكومة والهيئات والمؤسسات العامة وعمالهـــا يمنح الموظف أو العامل المريض بأحـــد الامـــراض التى يصدر بتحديدهـــا قرار من وزير الصحة العمومية بناء على موافقـــة الادارة العامة للقومســـيونات الطبية أجازة مرضية استثنائية بمرتب كامل الى أن يشفى أو تســـتقر حالته المرضية استقرارا يمـــكنه من العـــودة الى مباشرة أعمـــال وظيفته ويجرى الكشـــف الطبى عليه بمعرفة القومسيون الطبى كل ثلاثة اشهر على الاقل أو كلما راى داعيـــا لذلك . وان الثابت أيضا من تشخيص حالة المســـتأنف ــ المطعون ضده ــ الصحية هى اضطراب عقلى مزمن مســـتديم ، ثم صدر قرار الشركة المستأنف عليها ــ الطاعنة ــ بأنهـــاء خدمة المستأنف ــ المطعون ضـــده ــ دون ما انتظار لما اذا كانت حالته قد يرجى شفاؤها من عدمه وما اذا كانت حالتـــه قـــد استقرت من عدمه . . . . مما يعيب قرارها بالبطلان . . . . ويضحى القرار المطعون فيه على غير اساس ســـليم ويكون قـــد صـــدر باطـــلا بما يتعين معـــه القضـــاء بالغـــائه وعدم الاعتداد به ويضـــحى للمستأنف ــ المطعون ضده ــ الحق فى صرف راتبه من تاريـــخ انتهـــاء خدمته » ، بما مفاده ان الحكم وان طبق أحكام القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ ، المشار اليه على واقعة النزاع مما كان يوجب تطبيق أحكام القانون رقم ٢٤ لســـنة ١٩٦٤ سالف البيان نزولا على حكم المادة ٦٩ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ المنوه عنـــه ، الا أن

الحكم أعمل أحكام القانـــون رقم ١١٢ لسنة ١٩٦٣ والذى يطبق على موظفى وعمال الحكومة والهيئات والمؤسسات العامة ، وتنحسر أحكامه عن العاملين لدى الطاعنـــة بكونهـــا احـــدى شـــركات القطـــاع العام ، كما أن الحكم استند فى اثبات عدم استنفاذ المطعون ضده لاجازاته المرضية والاعتياديـــة على نفى ما ورد بتقريرى الخبرة فى هذا الشـــأن نفيا مجردا بغير أن يفصـــح فى أسبابه عن الوقائع التى استند اليها والادلة التى اقتنـــع بثبوتها مكتفيـــا بالقول ان عدم درايـــة المطعون ضده بما قـــرره باستنفاذ الاجازات المذكـــورة لا يفيـــد صحة ذلك ، دون أن يعنى الحكم المطعون فيه بالتثبت من صحـــة أو عـــدم صحة نفاذ هذه الاجازات قبل أن تصدر الطاعنـــة قرارها بفصـــل المطعـــون ضده لعدم اللياقة للخدمة صحيا ، وعلى الرغم مما جـــاء بتقريرى الخبـــرة المذكورين من أن حالة هذا الاخير طبقـــا لقرار اللجنـــة الطبيـــة العامة بالهيئة العامة للتأمين الصحى عجز كامل مزمن مستديم ، لمـــا كان ما تقـــدم فان الحكم يكون معيبـــا بالخطأ فى تطبيق القانـــون والقصـــور فى التسبيب بما يوجب نقضـــه بغير ما حاجة لبحث باقى وجوه الطعن » . (٨)

القاعدة الثامنة :

قرار فصل العامل (مدرســـة) لســـوء الســـلوك دون اجراء تحقيـــق يعد اغفالا لاجـــراء جوهرى يعيب القرار ويصمه بعيب عدم المشروعية ومخالفة الاصول الطبيعية فى التاديب .

وتقول المحكمة :

الثابت من وقائع الدعوى هو أن التقارير المقدمة من زميلات المدعيـــة احاطت سلوكها وسمعتها بظلال كثيفـــة من الشـــك ، فكان لزامـــا على الدار أن تسعى للتحقق من مدى صحة ما ورد بهذه التقارير وما تناثر من شائعات ، فأحالتها الى الاخصائيتين الاجتماعيتين بالدار لتحرى أســـباب دوافـــــع هـــذا الســـلوك ، فانتهيتا الى انذارهـــا مرتين للعـــدول عن هذا الســـلوك ، ثم قرر مجلس ادارة الدار فصلها لمدة أسبوع وتركهـــا للعيادة النفســـــية أسبوعا آخـــر فى ١٩٧١/٤/٤ ، ثم أحالت الامر الى مديرية الامن للتحرى عما ثار حول سلوك المدعيـــة من أقاويل فورد تقرير مكتب الامن بالوزارة مؤيدا لذلك

---

(٨) الاستاذ / عصمت الهوارى : « قضـــاء النقض فى منازعات العمـــل والتأمينات الاجتماعية » ـــ المبادىء التى قررتها محكمة النقض من أكتوبر ١٩٨٣ حتى يونية ١٩٨٥ ـــ الجزء السادس ـــ الطعن رقم ٤٠٠ لسنة ٥٣ قضائية ـــ جلســـة ١٩٨٤/٤/٢٢ ـــ القاعدة ٢٤٩ ص ٤١٨ ـــ ٤٢١ .

ماصدر مجلس ادارة الدار قراره المطعون فيه . كل هذه الاجراءات والخطوات أمر تحتمه أهداف دور المعلمين والمعلمات . ومن ضمنها تهيئتهم ليكونوا مواطنين صالحين فى مجتمعنا الاشتراكى قدرين على الريادة الاجتماعية والاسهام فى خدمة المجتمع المدرسى والبيئة الموجود فيها ، مادة ١ — من القرار الوزارى رقم ٦٥ لسنة ١٩٦٩ سالف الذكر . وكذلك ما تحتمه أصول التربية وحماية الطالبات بدور المعلمات من شوائب سوء السلوك والبعد بينهن وبين المنحرفات خلقيا .

ويقابل هذا الحق الاصيل لجهة الادارة حق أصيل للطالب أو الطالبة يستمد من قاعدة مستقرة فى الضمير والوجدان تمليها العدالة المثلى ولا تحتاج لنص يقررها ، وهو عدم أخذ الافراد قسرا وغيلة . فيجب أن يوفر لهم الضمان والاطمئنان باجراء تحقيق قانونى صحيح له كل ضماناته وكفالاته من ناحية وحوب استدعاء الفرد وسؤاله ومواجهته بما هو منسوب اليه وتمكينه من الدفاع عن نفسه واتاحة الفرصة لمناقشة شهود الاثبات واستحضار شهود نفى وغير ذلك من مقتضيات الدفاع التى تكفل تحقيق العدالة . وغنى عن البيان أنه ليس لهذا التحقيق شكل خاص وكل ما يلزم هو توافر العناصر التى تكفل حق الدفاع وتحقيق العدالة .

كما ان الثابت من وقائع الدعوى انه لم يجر تحقيق مع المدعية فيما هو منسوب اليها ، بل اقتصر الامر على احالة الموضوع الى الاخصائيين الاجتماعيين لاجراء بحث اجتماعى للتعرف على اسباب هذا المسلك من جانبها واذ انكرت ما هو منسوب اليها لم تتم مواجهتها بزميلاتها مقدمات هذه التقارير بل احيل الامر الى مجلس ادارة الدار ، فقرر فصلها مؤقتا لمدة اسبوع فى ١٩٧١/٤/٤ مع احالتها الى العيادة النفسية لمدة اسبوع آخر ، ولما ورد تقرير مكتب الامن احيل الامر الى مجلس ادارة الدار فقرر فصلها نهائيا دون اجراء تحقيق مما اهدر حق الدفاع بشأن ما هو منسوب اليها .

وهو لا شك امر خطير يترتب عليه تحقيرها ودمغها بسوء السلوك فى المجتمع . وهى تهمة ولا شك تقتضى التحرز والتروى قبل نسبتها الى احدى الآنسات فى مجتمعنا الشرقى المتحفظ ، وبالاضافة الى ذلك فان هذه الاجراءات جميعها كانت سابقة على صدور قرار مجلس ادارة الدار بفصلها لمدة اسبوع ، فيكون فصلها مرة اخرى استنادا الى ذات الاجراءات أمر غير جائز قانونا اذ كان يتحتم مواجهتها بما استجد من وقائع (تقرير مكتب الامن) وتحقيق دفاعها ، فيكون اغفال هذا الاجراء الجوهرى مما يعيب القرار المطعون فيه ، ويصمه بعيب عدم المشروعية ومخالفة الاصول الطبيعية فى التأديب .

ويترتب على ذلك أن يكون القرار المطعون فيه مخالفا للقانون جديرا بالالغـــاء . (٩)

القاعدة التاسعة :

انهاء خدمة العامل بسبب الحكم عليه فى جريمة مخلة بالشرف ــ عقوبــة تاديبية ــ محاكمة العامل تأديبيا عن الفعل الذى أديــن عنه جنائيا ومعاقبتــه بجزاء الخصم من مرتبه ــ يحول دون انهاء خدمته بسبب الجريمة التى عوقب عليها جنائيا واداريــا ــ اساس ذلك ــ ان انهــاء خدمته فى هذه الحالــة يتضمن تكرارا محظورا للعقاب التأديبى كما ينطــوى على تعقيب من جهــة الادارة على حكم المحكمة التاديبية الصادر بجزاء الخصم من المرتب .

وتقول المحكمة :

. . . .

وكان فى وســـع الادارة أن تصدر قرارهـــا بانهاء خدمة المدعى بسبب الحكم عليه فى جريمة مخلة بالشرف أو الامانة طبقـــا لحكم المـــادة ٧/٧٧ مـــن القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٤ ، الا أنها آثرت أن تحيـــل المدعى الى المحاكمـــة التأديبية لتنزل المحكمة حكم القانون فى حقـــه وبجلســـة ١٩٦٩/٢/١١ أصدرت المحكمة التأديبية لوزارة المواصـــلات حكمها فى القضية التأديبيـــة رقم ١٢٤ لسنة « ٠ اق » بمجازاة المدعى بخصم خمســـة عشر يوما ، وتنفيذا لذلك الحكم اصدرت الادارة القرار رقم ٧١٩ فى ١٩٦٩/٣/١٣ بمجازاة المدعى بخصم خمسة عشر يوما من راتبه . ولما كان انهـــاء خدمة الموظف بسبب الحكم عليه فى جريمة مخلة بالشرف أو الامانة هو جزاء تأديبى على خروج الموظف على مقتضى الواجب فى اداء وظيفته واخلاله بكرامتها ، الذى يكون فى الوقت عينه جريمة جنائيـــة يعاقب عليها قانـــون العقوبات ، فان صدور الحكم التأديبى على المدعى من المحكمة التأديبية بمجازاته بخصم خمسة عشر يوما من راتبه بجلسة ١٩٦٩/٢/١١ عن الوقائع التى تكون الجريمة الجنائيـــة التى أدين فيها بالغرامة عشرين جنيها من شـــأنه أن يحول قانونـــا دون أن تمارس الادارة ولايتهـــا فى انهـــاء خدمته عن الوقائـــع التى أدين جنائيا واداريـــا عنهـــا ، بعد أن تنازلت عنها

---

(٩) مجموعة المبادىء القانونية التى قررتها محكمة القضـــاء الادارى ــ السنة السابعة والعشرون ــ من اول اكتوبر ١٩٧٢ الى آخر سبتمبر ١٩٧٣ ــ فى القضية رقم ١٦٦٧ لسنة ٢٥ق ــ جلســـة ٢١/ من نوفمبر سنة ١٩٧٣ ــ بنـــد١٣ ص ٢٩ ــ ٣١ .

للمحكمة التأديبية المختصة . وعلى ذلك يكون القرار رقم ٤ الصادر في ١٩٦٩/٣/١٠ ، والمصحح بالقرار رقم ١٥ لسنة ١٩٦٩ الصادر في ١٩٦٩/٦/١ بانهاء خدمة المدعى تكرارا للعقاب التأديبي يأباه القانون عن الوقائع عينها التي سبق ادانة المدعى جنائيا وتأديبيا عنها فضلا عما ينطوى عليه من تعقيب على حكم المحكمة التأديبية بلا سند من القانون . **ومقتضى ما تقدم انه متى كانت المحكمة التاديبية قد قضت بجلسة ١٩٦٩/٢/١١ بمجازاة المدعى بخصم خمسة عشر يوما ــ عن الوقائع عينها التي ادين فيها جنائيا بتغريمه عشرين جنيها بجلسة ١٩٦٧/١٢/١٣ ، فانه يمتنع على الادارة ممارسة ولايتها بانهاء خدمة المدعى طبقا لحكم المادة ٧/٧٧ من القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٤ والا كان مؤدى قرارها تكرار العقاب التاديبي عن الذنب الادارى الواحد ، والتعقيب غير المشروع على الحكم الصادر من المحكمة التاديبية بغير جزاء انهاء الخدمة .... » (١) .**

(١) المرجع السابق .



الفصـــل الثـــامن

الاحكام المتعلقة بالطلب المستعجل المتعلق باستمرار صرف الراتب

القاعدة الاولى :

ان طلب استمرار صرف المرتب يقوم على ركنين وهما :

الاول قيام حالة الاستعجال بالا يكون للطالب مورد رزق سوى راتبـــه الموقوف صرفه ، والثانى : ان يكون ادعاؤه قائما بحسب الظاهر من الاوراق على اسباب جدية مشروعة ، ونتيجة لذلك اذا ثبت ان المدعى يعمل خلال مدة وقفـــه فتنتفى حالة الاستعجال وينتفى الركن المتعلق بها .

وتقول المحكمة :

« أن المدعى أقام هـــذه الدعوى طالبا فى الشـــق المستعجل فيها الحـــكم باستمرار صرف راتبه مع الزام الجهة الادارية المدعى عليها بالمصروفات .

ومن حيث أن طلب استمرار صرف المرتب يجب ان يقـــوم على ركنين اولهما : قيام حالة الاستعجال بألا يكون للطالب مورد رزق سـوى راتبه الموقوف صرفه اليه ، وثانيهما : ان يكون ادعاؤه قائما بحسب الظاهر من الاوراق على اسباب جدية مشروعة .

ومن حيث انه يبين من الاوراق ان انهـــاء خدمة المدعى بالقرار المطعون فيه انما حدث بسبب تعاقده مع احدى شركات التصدير والاستيراد بأسبانيا للعمل معها لمدة اربع سنوات ، ورفضه العودة الى العمل بالوزارة اصرارا منه على أن توافق الوزارة على اعارته الى هذه الشركة الامر الذى يفيد أنه يتقاضى راتبا عن عمله بالخارج ، ومن ثم فان ركن الاستعجال المشار اليه انما يكون منتفيا فى شأن هذا الطلب ، وبالتالى فلا جدوى من بحث مدى توافر الركن الثانى ، ويتعين والحالة ، هذه الحكم برفض طلب المدعى باستمرار صرف راتبه والزامـــه وقد خسره » . (١)

---

(١) مجموعة المبادىء القانونية التى قررتها محكمة القضـــاء الادارى السنة ٢٦ ق ــ من اول أكتوبر ١٩٧١ حتى آخـــر سبتمبر ١٩٧٢ ــص١٢٥ ــ المكتب الفنى .

القاعدة الثانية :

ان طلب استمرار صرف الراتب يعد طلبا مستعجلا ركناه انهاء الخدمة بحيث يترتب على تنفيذه نتائج يتعذر تداركها مع ضرورة توافر تحقيق شرط الاستعجال والجدية والمشروعية أى يجب توافر الشروط المتعلقة بالشق الخاص بطلب الايقاف الذى يطلب مع طلب الالغاء فى نفس العريضة .

وفى ذلك تقول المحكمة :

« انه عن الشق المستعجل الخاص بطلب استمرار صرف الراتب مؤقتا لحين الفصل فى موضوع الدعوى فان المادة ٢١ من القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ بشأن تنظيم مجلس الدولة تقضى بأنه لا يترتب على رفع الطلب الى المحكمة وقف تنفيذ القرار المطلوب الغاؤه على انه يجوز للمحكمة ان تأمر بوقف تنفيذه اذا طلب ذلك فى صحيفة الدعوى ورات المحكمة أن نتائج التنفيذ يتعذر تداركها .

وبالنسبة للقرارات التى لا تقبل الغائها قبل التظلم منها اداريا لا يجوز طلب وقف تنفيذها على انه يجوز للمحكمة بناء على طلب المتظلم أن تحكم مؤقتا باستمرار صرف مرتبه كله أو بعضه اذا كان القرار صادرا بالفصل أو بالوقف فاذا حكم له بهذا الطلب ثم رفض تظلمه ولم يرفع دعوى الالغاء فى الميعاد اعتبر الحكم كأن لم يكن واسترد منه ما قبضه .

ومن حيث أن القضاء الادارى قد استقر على أن الطلب المستعجل بصرف الراتب يجب أن يقوم على ركنين الاول قيام حالة الاستعجال وما يترتب على تنفيذ القرار من نتائج يتعذر تداركها ، والثانى متصل بمبدأ المشروعية بأن يكون ادعاء الطالب فى هذا الشأن قائما بحسب الظاهر — على أسباب جدية .

ومن حيث انه عن الركن الاول قيام حالة الاستعجال فان الثابت أن قرار انهاء خدمة المدعى المطعون فيه وقد تسبب عنه انقطاع مورد رزق المدعى وهو راتبه الذى كان يتقاضاه ومن ثم فأنه اذ يبين من الاوراق أن المدعى ليس له مورد رزق آخر غير مرتبه اذ أن الجهة الادارية لم تقدم الدليل على أن المدعى يعمل « بصيدلية شكرى » كما أن المدعى قد نفى فى مذكرته ذلك الادعاء ومن ثم فان شرط الاستعجال يكون متحققا .

ومن حيث انه لا وجه للقول أن القرار المطعون فيه انما قرر انتهاء خدمة المدعى لعدم الصلاحية خلال فترة الاختبار ومن ثم فان المادة ٢١ من القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٦ المشار اليها لا تنطبق اذ أنها نصت على حالة

الفصل والوقف دون انهاء الخدمة . لا وجه لذلك اذ انه من الواضح ان الحكمة فى الحالتين واحدة فالفصل يتساوى مع انهاء الخدمة لعدم الصلاحية اثناء فترة الاختبار فى انها يترتب على تنفيذهما نتائج يتعذر تداركها وينقطع بسببها مورد رزق العامل الذى يقيم اوده .

ومن حيث انه عن الشرط الثانى وهو قيام الدعوى — بحسب الظاهر — على أسباب جدية فان عناصر الموضوع تخلص فى انه بتاريخ ١٩٦٩/١٢/٢٥ صدر القرار رقم ١٩٦٩/٥٦٢ بتعيين المدعى فى وظيفة صيدلى تحت الاختبار لمدة ستة اشهر بادارة الشئون الادارية — الشئون الصحية بمرتب اساسى سنوى ٣٢٤ جنيها اعتبارا من ١٩٦٩/١٠/٣٠ وبتاريخ ١٩٧١/٣/١٠ صدر قرار عضو مجلس الادارة المنتدب رقم ٦٥ لسنة ١٩٧١ بالاستغناء عن خدمة المدعى بصفته صيدلى تحت الاختبار لعدم صلاحيته للعمل فى فترة الاختبار وذلك اعتبارا من ١٩٧١/٣/١٠م .

ومن حيث أن المادة التاسعة من لائحة موظفى هيئة قناة السويس الصادرة سنة ١٩٥٦ تنص فى فقرتها الاولى على ان التعيين لاول مرة فى الوظائف يكون تحت الاختبار لمدة ستة اشهر على الاقل وثلاث سنوات على الاكثر ويجوز للهيئة فى اى وقت خلال مدة الاختبار فصل الموظف اذا لم يحز رضاها .

ومن حيث أن المبدا المستقر عليه أن الموظف المعين تحت الاختبار هو فى موقف وظيفى معلق اثناء فترة الاختبار لا يستقر وضعه القانونى فى الوظيفة الا بعد قضاء فترة التعليق واتمام الموقف بقرار من الجهة الادارية من حيث الصلاحية فيها أو عدمها ومن ثم فان قضاء هذه الفترة على ما يرام هو شرط الصلاحية للبقاء فى الوظيفة وهو شرط مقرر للمصلحة العامة ويجرى اعماله طوال فترة الاختبار ومن ثم فان مصير الموظف رهين بتحقق هذا الشرط فاذا اتضح عدم لياقته قبل انقضاء هذه الفترة كان للادارة أن تنهى خدمته لتحقق شرط عدم الصلاحية وذلك بعد أن تزن الامور بميزانها الصحيح دون اى انحراف أو اساءة استعمال السلطة .

ومن حيث أن الجهة الادارية قد افصحت فى مذكرة دفاعها عن السبب الذى من أجله قررت عدم صلاحيته للعمل اثناء فترة الاختبار ومن ثم الاستغناء عن خدمته اعتبارا من ١٩٧١/٣/١٠ م وهو ارتكابه خلال الفترة من ١٩٦٩/١٢/٢١ الى ١٩٧٠/٨/٨ اى اثناء فترة الاختبار اختلاس أموال مملوكة للهيئة من صيدليتها بمدينة نصر وهى عبارة عن ادوية قيمتها ٦٤٫٦٦٥ جنيها حالة كون هذه الادوية

مسلمة اليه بسبب وظيفته كصيدلى فى الهيئة ومجازاته عنها بخصم عشرة أيام من راتبه وتحميله جزء من ثمن الادوية المختلسة قدره ٤٨٫٥٠٠ جنيه بمقتضى القرار الصادر بتاريخ ١٩٧١/٣/١٠ وهو ما ثبت من ملف الخدمة .

ومن حيث أن ما اتاه المدعى على النحو المتقدم يعتبر خروجا على مقتضيات الوظيفة العامة ومن ثم فان اقتناع الجهة الادارية بهذا السبب وتكوين رأيهـــا بشأنه وتقرير عدم صلاحية المدعى للعمل من أجل ذلك ـ تكون قد أصـــدرت قرارها فى هذا الشأن مستخلصا استخلاصا سائغا من أصول ثابتة بالاوراق تؤدى الى النتيجة التى انتهت اليها وجاء متفقا وحكم القانون بلا معقب عليهــا فى ذلك ما دام أن قرارها قد خلا من اساءة استعمال السلطة أو الانحراف بهـــا وهو ما لم يتحقق فى هذا الخصوص .

ومن حيث أنه لا وجه لما يقرره المدعى من أنه بمجرد انتهاء مدة الاختبـــار يصبح موظفا دائما وأنه لا يستلزم لذلك أن تصدر الجهة الادارية قرارا لصلاحيته اثناء فترة الاختبار وتثبته اذ أن المبدأ المستقر هو أن الموظف المعين تحت الاختبار هو فى موقف وظيفى معلق ولا يستقر وضعه القانونى الا بعد قضاء هذه الفتـــرة وانحسام الموقف بقرار من الجهة الادارية من حيث الصلاحية فى الوظيفة من عدمه ومن ثم فان وضع الموظف المعين تحت الاختبار لا يستقر بمجرد انتهاء فترة الاختبار بل يستلزم لذلك صدور قرار من الجهة الادارية بقرار صلاحيته للعمـــل اثناء هذه الفترة ومن ثم استمراره فى الخدمة أو عدم صلاحيته وبالتالى الاستغناء عن خدماته .

ومن حيث انه لا حجة كذلك فيما ذهب اليه المدعى من أن قـــرار الجـــزاء بخصم عشرة ايام من راتبه قد جاء معدوما لصدوره بعد انهاء خدمته بمقتضى القرار المطعون فيه فضلا عن كونه باطلا لابتنائه على تحقيق غير مستوف لاركانه القانونية ، لا وجه لذلك لان الاستغناء لعدم الصلاحية للعمل أثناء فترة الاختبار لا يعد من قبيل الفصل التأديبى أو أسباب انتهاء الخدمة وبالتالى لا يستلزم أن يكون الموظف قد ارتكب ذنبا تأديبيا بالفعل بل يكفى فى شأنه أن تكون جهـــة الادارة قد استندت الى وقائع قد اطمأنت الى صدقها وهو ما تم فى الحـــالة المعروضة .

ومن حيث أنه يخلص مما تقدم جميعه أن القرار المطعون فيه قد صـــدر متفقا وحكم القانون ولا محل للطعن عليه بالالغاء ومن ثم فان الشرط الثـــانى اللازم توافره فى الطلب المستعجل وهو مبـــدأ المشروعيـــة يـــكون غـــير متوافر وبالتالى يتعين رفضه (٢) .

---

(٢) مجموعة المبادىء القانونية التى قررتها محكمة القضاء الادارى ـ س ٢٦ ق ـ من اكتوبر ٧١ حتى سبتمبر ١٩٧٢ ـ ص ١٦٢ ـ ١٦٥ .

القــاعدة الثالثة :

اختصاص المحكمة التاديبية فى تقرير صرف او عدم صرف نصــف المرتب الموقوف صرفه يتحدد بحسب ظروف الحالة المعروضة وملابساتها :

وتقول المحــكمة :

ان الثابت من الاوراق أن السيد / مدير مكتب رئيس الجهـــــاز المركزى للمحاسبات قدم مذكرة مؤرخة ٢٨ من يونيه سنة ١٩٧٢ الى السيد المهنــدس رئيس الجهاز عنونها بعبارة « تصرفات أتاها السيد وكيل الجهاز ورئيس الادارة المركزية للرقابة المالية على الهيئات والمؤسسات تثير المسئولية وتفرض فحص مدى بعدها عن الشرعية » وقد استهل هذه المذكرة بما حاصله أن السيد /.... وكيل الجهاز أسند اليه الاشراف على الادارة المركزية للرقابة الماليـــة على الهيئات والمؤسـسات ووحدات القطاع العام . وأن تتبع مجريات العمل وما يتم عرضه من تقارير دورية وسنوية قد أثار الخواطر واستدعى الامر ضرورة فحص شرعية بعض التصرفات واحاطت السلطات العليا بالجهاز بخطورتها لتحـــديد المسئولية بشأنها ، وقد كشف الفحص أن كل التصرفات المشوبة التى آثارهـــا السيد وكيل الجهاز مردها ما يتمتع به من سلطة مطلقة اخذت تنمو مـــع الزمن ادت به الى أن يستعمل السلطات التى أتاحها له القانون والسلطة المسئولة عن القيادة الادارية والفنية بالجهاز فى تنفيذ اعمال وتطلعات بعيدة عن المصلحــة العامة ــ وسرد مقدم المذكرة بعض تلك التصرفات منها التمرد والاســـتهانة بتوجيهات السلطات العليا وعدم تنفيذه أوامر الرئيس السابق للجهاز ، واصداره تعليمات وقرارات دون الرجوع الى السلطات العليا وفى ذات الوقت كان يرفض تنفيذ بعض قرارات الجهاز ، ومضى مقدم المذكرة موضحا أن السيد وكيـــل الجهاز بوصفه أمينا لوحدة الاتحاد الاشتراكى بالجهاز اصدر منشورا من شأنه أن يثير الفتنة والشغب بالجهاز وأن يضر بمصلحة العمل ، يعتبر سلوكا وظيفيا شائنا ويتطلب مساءلته تأديبيا واحالته الى التحقيق . وقد أشر السيد المهندس رئيس الجهاز على هذه المذكرة بوقف السيد /.......... عن العمل واحالته الى التحقيق وتشكيل لجنة للتحقيق يكون لها حق سؤال من تراه ، وصدر بذلك قرار رئيس الجهاز رقم ٢٣٢ لسنة ١٩٧٢ فى ٨ من يوليه سنة ١٩٧٢ ، كمـــا صـــدر القرار رقم ٢٧٧ لسنة ١٩٧٢ فى ٣١ من يوليه سنة ١٩٧٢ بتشكيل لجنة التحقيق .

ومن حيث أن اختصاص المحكمة التأديبية فى تقرير صرف أو عدم صرف

نصف المرتب الموقوف صرفه مرده ــ حسبما استقر عليه قضاء هذه المحكمة ــ الى حكم القانون الذى لم يقيد اختصاصها فى هذا الشأن بصحة أو بطلان القرار الصادر من الجهة الادارية بالوقف بداءة ، اذ أن هذا الامر هو بذاته المعروض على المحكمة التأديبية لتصدر قرارها فيه فيتحدد مركز العامل الموقوف عن العمل بصدد ما أوقف صرفه من مرتبه ، والمحكمة التأديبية فى هذا الصدد ، تصدر قرارها بحسب ظروف الحالة المعروضة وملابساتها ، فتقرر صرف أو عدم صرف نصف المرتب الموقوف صرفه ، ولئن كانت سلطة المحكمة التأديبية فى هذا الشأن سلطة تقديرية الا أن هذه السلطة ــ شأنها شأن اى سلطة تقديرية اخرى ــ تخضع لضوابط تتصل بالصالح العام كظروف العامل المالية ومركزه الوظيفى ومدى جدية أو خطورة الاتهام الذى ينسب اليه .

ومن حيث أن الثابت من الاوراق ــ على ما سلف الايضاح ــ أن الادارة تحركت الى اصدار قرار وقف الطاعن عن العمل بناء على المذكرة التى قدمها مدير مكتب السيد المهندس رئيس الجهاز ، وهى مذكرة تضمنت وقائع لم تكن استخلاصا لتقارير قدمت او شكايات وردت للجهاز وتم فحصها ، فضلا عن أن هذه الوقائع التى ساقها مقدم المذكرة ليس فيها ما يمس الذمة أو الامانة أو يفقد الطاعن الصلاحية للوظيفة العامة ، واذا كان ذلك ما تقدم ، وكان الثابت من الاوراق انه ليس للطاعن مورد سوى مرتبه الذى يعتمد عليه فى اعالة أسرته والحفاظ على وضعه الاجتماعى المتصل بالوظيفة التى يشغلها ، فان وقف صرف نصف مرتب الطاعن وهو يشغل وظيفة قيادية فى الجهاز ــ فى ضوء الظروف والملابسات المشار اليها ــ أمر لا يقتضيه دواعى الصالح العام ، واذ ذهب القرار المطعون فيه غير هذا المذهب يكون خالف القانون ، ويتعين لذلك القضاء بالغائه والحكم بصرف ما أوقف صرفه من مرتبه ــ الطاعن ــ مدة وقفه احتياطيا عن العمل (٣) .

---

(٣) مجموعة المبادىء القانونية التى قررتها المحكمة الادارية العليا ــ س ٢١ ق ــ من أول أكتوبر سنة ١٩٧٥ حتى سبتمبر سنة ١٩٧٦ ــ فى القضية رقم ١٣٦٨ لسنة ١٨ ق .

الفصـــل التاســـــع

الاحكام المتعلقة ببعض النواحى الاجرائية امام المحاكم التاديبية وتتناول القواعد المختارة التالية :

١ ـــ اتباع المحاكم التأديبية للقواعد والمواعيد فى ظل قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ .

٢ ـــ طريق اتصال الدعوى التأديبية بالمحكمة عن طريق النيابة الادارية .

٣ ـــ شرط اعلان العامل بموعد المحاكمة التأديبية وبقرار الاحالة وبتاريخ الجلسة ـــ شرط جوهرى يترتب على مخالفته وقوع عيب شـــكلى فى اجراءات المحاكمة يؤثر فى الحكم ويؤدى الى بطلانه .

٤ ـــ جواز الفصل فى الدعوى اذا احيط العـــامل بها ولم يحضر لابداء دفاعه .

٥ ـــ سلطة المحكمة التأديبية فى تعديل الاوصاف الواردة بقرار الاحالة ، وسلطتها فى تقدير مدى مشروعية الجزاء .

القاعدة الاولى :

اتباع المحاكم التاديبية للقواعد والمواعيد المعمول بها فى ظل قانون تنظيم مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ :

وتقول المحكمة فى ذلك :

« أن قانون مجلس الدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ ، والمعمول به اعتبارا من تاريخ نشره فى الجريدة الرســمية فى ٥ من اكتوبــر سنة ١٩٧٢ قد تضمن على ما يبين من استقراء احكامه ـــ اعـــادة تنظيم المحاكم التأديبيـــة تنظيما كاملا استوعب تشكيلها واختصاصاتها وحـــالات الطعن فى أحكامهـــا أمام المحكمة الادارية العليـــا دون ثمة تفرقـــة فى هذا الشـــأن بين العاملين فى الدولة والعاملين بالقطاع العام ، وذلك على نحـــو يتعارض مع الاسس التى قامت عليهـــا التشريعات السابقة ومن بينها تلك التى انطـــوى عليها القانون رقم ٦١ لسنة ١٩٧١ باصدار نظام العاملين بالقطاع العام ورغما عن أن مقتضى اعـــادة تنظيم المحاكم التأديبية على الوجه السالف واعتبارهـــا من محاكم مجلس الدولة أن تخضع دعاوى العاملين بالقطاع العام التى ترفـــع لهذه المحاكـــم

(م ـــ ١١ الحديث فى الفتاوى)

وكذلك الطعن فى الاحكام الصادرة منها أمام المحكمة الادارية العليا للاجراءات والمواعيد المنصوص عليها فى قانون مجلس الدولة أسوة بدعاوى وطعون سائر العاملين ، واعتبار ما تضمنته المادة ٤٩ من القانون رقم ٦١ لسنة ١٩٧١ المشار اليه بشأن اجراءات ومواعيد الالتجاء الى المحاكم التأديبية والطعن فى أحكامها أمام المحكمة الادارية العليا ملغاة ضمنا بصدور قانون مجلس الدولة ، **فان المشرع حرص على أن يضمن المادة ٤٢ من قانون مجلس الدولة ، أن يعمل عند نظر الطعون فى الجزاءات الموقعة على العاملين بالقطاع العام بالقواعد والاجراءات والمواعيد المنصوص عليها فى الفصل الثالث أولا من الباب الاول من القانون عدا الاحكام المتعلقة بهيئة مفوضى الدولة ، وأفصح المشرع بذلك عن وجوب التزام المحكمة التاديبية عند نظر الطعون المشار اليها بمواعيد رفع الدعوى المنصوص عليها فى المادة ٢٤ من قانون مجلس الدولة التى تقضى بأن ميعاد رفع الدعوى أمام المحكمة فيما يتعلق بطلب الالغاء ستون يوما من تاريخ نشر القرار المطعون فيه أو اعلان صاحب الشأن به ، وينقطع سريان هذا الميعاد بالتظلم منه الى الهيئة التى أصدرت القرار أو الهيئات الرئاسية ... ويعتبر مضى ستين يوما على تقديم التظلم دون أن تجيب عنه السلطات المختصة بمثابة رفضه ويكون ميعاد رفع الدعوى بالطعن فى القرار الخاص بالتظلم ستين يوما من تاريخ انقضاء الستين يوما المذكورة ، ولقد تغيا المشرع من الحرص على تأكيد اخضاع العاملين بالقطاع العام لذات الاجراءات التى تسرى فى شأن من عداهم من العاملين الذين تختص المحاكم التاديبية بالفصل فى منازعاتهم توحيد الاجراءات بالنسبة الى هؤلاء العاملين على السواء تحقيقا لمبدأ المساواة وكفالة الفرص المتكافئة ، طالما لا يوجد ثمة ما يبرر التفرقة فى هذا الشأن ، واتساقا مع هذا الفهم فان ما نص عليه فى صدر المادة ٤٢ من قانون مجلس الدولة سالفة الذكر من مراعاة ما هو منصوص عليه فى قانون نظام العاملين بالقطاع العام لا يعنى سوى مراعاة القواعد الاخرى التى تخرج عن نطاق الاجراءات المشار اليها فى المادة ٢٤ من قانون مجلس الدولة وما بعدها التى اشتمل عليها الفصل الثالث اولا — من الباب الاول من قانون مجلس الدولة فيما عدا الاحكام المتعلقة بهيئة مفوضى الدولة التى ارتاى المشرع بصريح النص استثناءها من احكام الفصل المذكور دون ما سواها ، ومن ثم فانه اعتبارا من تاريخ العمل بقانون مجلس الدولة فى ٥ من أكتوبر سنة ١٩٧٢ تصبح القواعد والاجراءات والمواعيد المنصوص عليها فى الفصل الثالث — أولا — من الباب الاول منه عدا ما تعلق منها بهيئة مفوضى الدولة هى الواجبة الاتباع عند**

نظـــر الطعون فى الجزاءات الموقعة على العاملين بالقطاع العام امام المحاكم التاديبيـــة دون تلك التى تضمنتها المادة ٤٩ من القانون رقم ٦١ لســنة ١٩٧١ آنف الذكر والتى نســـخت بقانون مجلس الدولة على ما تقدم .

ومن حيث أن المدعى ـــ على ما يذهب فى دعـــواه بغير منازعـــة من الجهة الادارية ـــ اخطـــر بالقرار المطعون عليه فى ١٧ من اكتوبـــر سنة ١٩٧٢ فتظلم منه بتاريخ ٢١ من اكتوبر سنة ١٩٧٢ ، ثم اقام دعواه طعنـــا عليه فى ٢٠ من ديسمبر ١٩٧٢ ومن ثم تكون الدعوى مقدمـــة فى الميعـــاد مقبولـــة من حيث الشـــكل » . (٤)

القاعدة الثانية :

نص المادة ٢٣ من قانون النيابة الادارية رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٨ على أن تتولى سكرتارية المحكمة اعلان صاحب الشـــان بقرار الاحالة وتاريـــخ الجلسة خلال اسبوع من تاريخ ايداع الاوراق ـــ هذا الاجـــراء يهدف الى توفير الضمانات الاساسية للمتهم بتمكينه من الدفاع عن نفســـه ، وعن درء الاتهـــــام عنـــه مقتضى ذلك أن اغفال اعلان المتهم اعلانـــا سليما قانونـــا والسير فى اجراءات المحاكمة دون مراعاة ذلك الاجـــراء الجوهرى يترتب عنيه بطـــلان هذه الاجراءات وبطلان الحكم الذى يصدر لابتنائه على هذه الاجراءات الباطلة :

وتقول المحكمة :

أن الثابت من الاوراق انه عقب ايداع النيابة الاداريـــة أوراق الدعوى التأديبية وتقرير الاتهـــام حدد السيد رئيس المحكمة جلســـة ١٦ من ابريـــل سنة ١٩٧٢ لنظر الدعوى ، وقامت سكرتارية المحـــكمة باخطار المخالف المذكور بالكتاب رقم ٢٨٧٩ المؤرخ أول ابريـــل سنة ١٩٧٢ بقـــرار احالته الى المحاكمة التأديبية وانه تحدد لنظر الدعوى جلســـة ٩ من ابريـــل ســـنة ١٩٧٢ حين أن الجلســـة المحددة لذلك هى جلســـة ١٦ من ابريـــل سنة ١٩٧٢ على ما سلف البيان ، وبالجلســـة المذكـــورة لم يحضر المخالف وقـــررت المحكمة تأجيل نظر الدعوى الى جلســـة ٢٩ من ابريل سنة ١٩٧٢ لاعلان المخالف عن طريق النيابة العامـــة على آخـــر محل معلوم لـــه . ومن ثم قامـــت سكرتارية المحكمة بتنفيذ القرار المشـــار اليه واعلن المخالف يوم ٢٧ من ابريل سنة ١٩٧٢ فى مواجهة السيد وكيل نيابة الدقى ، وفى الجلســـة المذكـــورة لم يحضر المخالف أو أحد عنه وقررت المحكمة اصدار الحكم بجلسة ٢٧ من مايو ١٩٧٢ وفيها صدر الحكم المطعون فيه .

---

(٤) المحكمة الادارية العليـــا فى ١٥ ســـنة (١٩٦٥ ـــ ١٩٨٠) جـ٢ ص١٧١٦ ـــ ١٧١٨ .

ومن حيث أن المادة ٢٣ من قانون النيابة الادارية رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٨ تنص فى الفقرتين الاخيرتين منها على أن « تتولى سكرتارية المحكمة اعلان صاحب الشأن بقرار الاحالة وتاريخ الجلسة خلال أسبوع من تاريخ ايداع الاوراق — ويكون الاعلان بخطاب موصى عليه مصحوب بعلم الوصول » . وهذا الاجراء يهدف الى توفير الضمانات الاساسية للمتهم بتمكينه من الدفاع عن نفسه ومن درء الاتهام عنه ، وذلك باعلانه بقرار الاحالة المتضمن بيانا بالمخالفات المسندة اليه ، وتاريخ الجلسة المحددة لمحاكمته ليتمكن من الحضور بنفسه أو بوكيل عنه ليبدى دفاعه وليتتبع سير الدعوى من جلسة الى أخرى حتى يصدر الحكم فيها ، ومن ثم فان اغفال اعلان المتهم اعلانا سليما قانونا والسير فى اجراءات المحاكمة دون مراعاة ذلك الاجراء الجوهرى ، يترتب عليه بطلان هذه الاجراءات وبطلان الحكم الذى يصدر لابتنائه على هذه الاجراءات الباطلة .

ومن حيث انه لما كان ذلك ما تقدم ، وكان اخطار المخالف بقرار الاحالة بالكتاب رقم « ٢٨٧٩ » المؤرخ اول ابريل سنة ١٩٧٢ قد ذكر به تاريخ جلسة المحاكمة غير التاريخ المحدد لها على ما سلف الايضاح فان هذا الاخطار لا ينتج أثره ولا يعتد به ، كما أن اعلان المخالف فى مواجهة النيابة العامة لا يجوز اللجوء اليه طالما أن للمخالف عنوانا معلوما بالاوراق ، ولم يثبت تعذر اعلانه فيه على النحو الذى نصت عليه المادة ٢٣ من القانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٨ ، ولما كان الاخطار بقرار الاحالة وتاريخ الجلسة المحددة لنظر الدعوى ضروريا وشرطا لصحة المحاكمة فان وقوعه غير صحيح يترتب عليه بطلان جميع الاجراءات التالية لذلك بما فيها الحكم المطعون فيه ، ويتعين لذلك القضاء ببطلان الحكم المطعون فيه واعادة الدعوى الى المحكمة التاديبية للعاملين بوزارة الصناعة لتجرى شئونها فيها . (٥)

القاعدة الثالثة :

اذا كان الثابت أن العامل المحال للمحكمة التاديبية قد احيط علما بالدعوى التاديبية المقامة ضده واعلن بتاريخ الجلسة التى عينت لنظرها وكانت السبل ميسرة امامه للحضور بنفسه أو بوكيل عنه لدفع ما اسند اليه ومع ذلك لم يسع الى متابعة سير اجراءات هذه الدعوى ولم ينشط لابداء

---

(٥) مجموعة المبادىء القانونية التى قررتها المحكمة الادارية العليا — س٢١ق — من أول اكتوبر ١٩٧٥ حتى سبتمبر ١٩٧٦ فى الدعوى ١١٤١ لسنة ١٨ق .

اوجه دفاعه فانه لا ضير على المحكمة التاديبية ان هى سارت فى نظر الدعوى وفصلت فيها فى غيبته ــ اساس ذلك ان المستفاد من احكام المواد ٣٤ ، ٣٥ ، ٣٦ ، ٣٧ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بشأن مجلس الدولة ان حضور المتهم جلسات المحاكمة ليس شرطا لازما للفصل فى الدعوى وانما يجوز الفصل فيها فى غيبته طالما كانت مهياة لذلك وكان المتهم قد اعلن بقرار الاحالة وبتاريخ الجلسة التى عينت لنظرها بالوسيلة التى رسمها القانون :

وتقول المحكمة :

ان الثابت فى الاوراق ان الدعوى التاديبية فى الخصوصية الماثلة قد اقيمت اول امرها امام المحكمة التاديبية لوزارتى النقل والمواصلات حيث قيدت فى جدولها برقم ٨٥ لسنة ١٥ق وقد عين لنظرها امام هذه المحكمة جلسة ١٣ من يونية سنة ١٩٧٣ وفيها حضر المتهم (الطاعن) وقرر انه يعمل بهيئة البريد بالزقازيق وطلب اجلا للاطلاع وتقديم مذكرة بدفاعه ، وفى نهاية الجلسة قرر السيد رئيس المحكمة احالة الدعوى بحالتها الى المحكمة التأديبية بمدينة المنصورة للاختصاص وتنفاذا لهذا القرار احيلت الدعوى الى المحكمة التأديبية بالمنصورة حيث قيدت فى جدولها برقم ٤٨ لسنة ١ق وعين لنظرها امامها جلسة السابع من اكتوبر سنة ١٩٧٣ واعلن المتهم بتاريخ هذه الجلسة فى الكتاب رقم ٧٦٧ الصادر فى الرابع من اكتوبر سنة ١٩٧٣ ، واذ تخلف المتهم عن حضور تلك الجلسة فقد ارجأت المحكمة نظر الدعوى الى جلسة ٢١ من اكتوبر سنة ١٩٧٣ وكلفت النيابة الادارية اعادة اخطار المتهم وفى الحادى عشر من اكتوبر سنة ١٩٧٣ تلقت المحكمة التاديبية المتقدمة من المتهم كتاب ابان فيه أن الكتاب رقم ٧٦٧ المتضمن اخطاره بجلسة السابع من اكتوبر سنة ١٩٧٣ المشار اليه لم يصله الا فى اليوم ذاته المعين لنظر الدعوى التأديبية المقامة ضده الامر الذى لم يستطع معه حضور هذه الجلسة ، واضاف انه قد علم ان الدعوى قد حجزت للحكم لجلسة ٢١ من اكتوبر سنة ١٩٧٣ دون ان يتمكن من الاطلاع وابداء دفاعه وانتهى المتهم الى طلب فتح باب المرافعة فى الدعوى لجلسة بعيدة يتم اخطاره قبلها بوقت كاف حتى يمكنه الدفاع عن نفسه وبجلسة ٢١ اكتوبر سنة ١٩٧٣ حيث تخلف المتهم ثانية عن الحضور قررت المحكمة اصدار الحكم فى الدعوى بجلسة ٤ من نوفمبر سنة ١٩٧٣ مع التصريح بالاطلاع وتقديم مذكرات خلال اسبوع ، وفى هذه الجلسة الاخيرة صدر الحكم الطعين فى غيبة المتهم واذ كان البادىء بجلاء من الاستعراض سالف البيان أن المتهم (الطاعن) قد احيط علما بالدعوى التأديبية المقامة ضده كما اعلن بتاريخ الجلسة التى عينت لنظرها سواء أمام المحكمة التأديبية لوزارتى

النقل والمواصلات أو أمام المحكمة التأديبية بالمنصورة التى احيلت اليها للاختصاص وان السبل كانت ميسرة أمامه للحضور أمام هذه المحكمة الاخيرة بنفسه أو بوكيل عنه لدفع ما أسند اليه ودرء المساءلة عنه بيد انه لم يسع الى متابعة سير اجراءات هذه الدعوى ولم ينشط لابداء أوجه دفاعه فيها وتقديم الادلة والبراهين التى تشهد على براءة ساحته مما نسب اليه ــ اذ كان الامر ما تقدم ــ فمن ثم لا ضير على المحكمة التأديبية ان هى سارت فى نظر الدعوى على الوجه بادى الذكر وفصلت فيها فى غيبته اذ المستفاد من استقراء أحكام المواد ٣٤ ، ٣٥ ، ٣٦ ، ٣٧ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بشأن مجلس الدولة الواجب التطبيق فى الخصوصية المطروحة أن حضور المتهم جلسات المحاكمة ليس شرطا لازما ــ للفصل فى الدعوى وانما يجوز الفصل فيها فى غيبته طالما كانت مهيأة لذلك وكان المتهم قد اعلن بقرار الاحالة وبتاريخ الجلسة التى عينت لنظرها بالوسيلة التى رسمها القانون ، ولا وجه لما آثاره المتهم (الطاعن) من أن المحكمة لم تخطره بالجلسة ومن ثم فوتت عليه فرص الدفاع عن نفسه ذلك أنه فضلا عن أن واقع الحال لا يسانده اذ الثابت باقراره انه قد أعلن بتاريخ الجلسة التى عينت لنظر الدعوى وهو السابع من أكتوبر سنة ١٩٧٣ ولئن كان صحيحا أن هذا الاعلان قد بلغه متأخرا فى ذات يوم الجلسة فقد كان لزاما عليه أن يتابع سواء بنفسه أو بوكيل عنه سير اجراءات الدعوى التأديبية المقامة ضده الى أن يفصل فيها اذ ليس ثمة ما يلزم المحكمة بأن تخطره بكل جلسة حددتها لنظر هذه الدعوى بعد ذلك طالما سارت الدعوى سيرها المعتاد من جلسة الى أخرى ، واذ كان المتهم قد قصر فيما هو واجب عليه وكان ذلك متاحا له فمن ثم لا يقبل منه الحجاج بعدم سماع دفاعه وبالتالى تكون محاكمته قد تمت صحيحة وفقا القانون . (٦)

القاعدة الرابعة :

اذا اتصلت الدعوى التاديبية بالمحكمة المختصة تعين عليها الفصل فيها ــ لا تملك جهة الادارة اتخاذ اى قرار من شأنه سلب ولاية المحكمة فى محاكمة المحال اليها ــ مثال ــ تنازل جهة الادارة عن محاكمة الموظف المحال الى المحكمة التاديبية :

---

(٦) مجموعة المبادىء القانونية التى قررتها المحكمة الادارية العليا ــ س ٢١ ق ــ من أول أكتوبر ١٩٧٥ حتى آخر سبتمبر ١٩٧٦ ــ فى الدعوى رقم ٨٤ لسنة ٢٠ق ص ٥ ــ ٦ .

وتقول المحكمة :

أنه من الامور المسلمة أنه متى اتصلت الدعوى التاديبيـــة بالمحكمة المختصـــة تعين عليها الاستمرار فى نظرهـــا والفصـــل فيها . ولا تملك جهة الادارة أثنـــاء نظر الدعوى اتخاذ أى قـــرار فى موضوعها من شـــأنه ســلب ولايـــة المحكمة التأديبيـــة فى محاكمة المخالف المحال اليهـا . فاذا تصرفت جهه الادارة تصرفا من هذا القبيـل ، فانه يمثل عدوانـــا على اختصاص المحكمة وغصبا لسلطتها يتعين على المحكمة الا تعتـد به وان تســـقط كل أثـــر له من حسابها . ومن هذا القبيـل قيـام جهة الادارة بتوقيـع العقوبة على المخالف عن التهم المقدم بها الى المحكمة التأديبية او التنـازل عن محاكمة الموظف المحال الى المحكمة التأديبية لسـبب أو لآخـر . فمثل هذه التصرفات لا يكون لها من اثـــر قانونى على الدعوى التأديبيـــة . التى تظـل قائمة ومطروحـــة على المحكمة حتى تنتهى بحكم تصدره المحكمة فى موضوعها . ولمـا كان الحكم المطعون فيه قـد ذهب غير هذا المذهب وقضى بانقضـــاء الدعوى التأديبيـــة تأسيسا على ان جهـــة الادارة رات عـــدم الاستمرار فى المحاكمة ، فانه يكون قـــد اخطأ فى تأويـــل القانون وتطبيقه ويتعين لذلك الحكم بالغائه . (٧)

القاعدة الخامسة :

اذا كان الثابت ان المحكمة المدنيـــة قـــد قضت بعدم الاختصـــاص الولائى فى دعوى رفعت أمامها طعنا فى قرار صادر بانهـــاء خدمة احـــد العاملين بالقطاع العام بسبب انقطاعه عن العمل واحيلت الدعـــوى بحالتهـــا الى المحكمـــة التاديبيـــة عملا بالمادة ١١٠ من قانـــون المرافعات فانه ايا كان الرأى فى سلامة الاسباب التى قام عليهـــا هذا الحكم فقد كان يتعين على المحكمة التاديبيـــة أن تفصل فى موضوع الدعوى فى حدود طلبات المدعى ــ المحـــكمة التاديبيـــة ما كان يجوز لهـــا قانونا وهى تنظـــر الدعوى فى هذا النطـــاق ان تجنـــح الى التصدى لمحاكمة المدعى تاديبيـــا ــ اساس ذلك ان المشرع حـــدد طريق اتصال الدعوى التاديبية المبتداة بالمحكمة التاديبيـــــة وناط بالنيابة الادارية الاختصاص باقامة الدعوى التاديبيـــة امامها كما أن المشرع لم يخـــول المحكمة التاديبيـــة من تلقـــاء نفســـها وهى بصدد الفصـــل فى طعن مقام من احـــــد العاملين فى قرار صدر فى شـــانه من السلطة الرئاسـيـة ان تحرك الدعـــوى

---

(٧) مجموعة المبادىء القانونية التى قررتها المحكمة الادارية العليـــــا فى ١٥ ســـــنة ــ ١٩٦٥ ــ ١٩٨٠ ــ الجـــزء الاول ــ ٩٦٣و٩٧٤ ــ ١٥ (١٩٧٣/١/٢٧) ٥١/٣٠/١٨ .

التاديبيــة ضده وتفصل فيها ــ مجاوزة المحكمة التاديبيــة حــدود ولايتهــا فى هذا الشــأن يترتب عليه أن حكمها يكون مخالفا للقانون متعين الالغاء .

وتقول المحكمة :

ان نظام العاملين بالقطاع العام الصادر بالقانون رقم ٦١ لســنة ١٩٧١ يقضى فى المــادة ٤٩ / رابعا منه بأن الاحكــام التى تصدر من المحاكم التأديبيــة بتوقيع جزاء الفصــل من الخدمة على العاملين شاغلى الوظائف من المســتوى الثانى وما يعلوه ، يجــوز الطعن فيها أمــام المحكمة الادارية العليا ، واذ كان المستفاد من الاوراق أن المدعى كان يشغل وظيفــة من الفئــة الرابعــة وهى من وظائف المستوى الاول طبقا لحكم المــادة ٧٩ من النظام سالف الذكــر ، لذلك يكون من الجائــز الطعن امــام المحكمة الاداريــة العليــا فى الحــكم الصادر من المحكمة التأديبيــة بتوقيع جزاء الفصــل من الخدمة عليه ، والذى صدر اثناء العمل بالمادة ٤٩ المذكــورة .

ومن حيث أن المدعى اقــام دعواه طعنا فى القرار الصادر من الشركة المدعى عليها بانهــاء خدمته وقضت المحكمة المدنيــة فيها بعــدم الاختصاص الولائى وباحالتها بحالتها الى المحكمة التأديبيــة عمــلا بالمــادة ١١٠ من قــانون المرافعــات ، فانه أيا كان الراى فى ســلامة الاسباب التى قام عليها هذا الحكم ، فقد كان يتعين على المحكمة التأديبيــة أن تفصل فى موضــوع الدعوى فى حدود طلبات المدعى ، وما كان يجــوز لها قانونــا وهى تنظــر الدعوى فى هذا النطاق أن تجنح الى التصــدى لمحاكمته تأديبيــا ، ذلك أن المشرع قــد حدد طريق اتصال الدعوى التأديبيــة المبتداة بالمحكمة التأديبيــة ، وناط بالنيابة الاداريــة الاختصاص باقامة الدعوى التأديبيــة أمامهــا ، ولم يخول المحكمة التأديبيــة من تلقاء نفســـها ، وهى بصدد الفصــل فى طعن مقام من أحد العاملين فى قرار صدر فى شــأنه من السلطة الرئاســية ، أن تحرك الدعوى التاديبيــة ضده وتفصل فيهــا . ولذلك فان المحكمة التاديبيــة اذا ما تجاوزت حدود ولايتهــا فى هذا الشــأن فان حكمها يكون مخالفا للقانــون متعين الالغــاء .

ومن حيث انه كان يتعين على المحكمة التأديبية أن تلتزم بالحكم الصادر من المحكمة المدنية بعدم الاختصاص بنظر الدعوى وباحالتهــا بحالتها اليهــا للفصل فيها عمــلا بحكم المــادة ١١٠ من قانون المرافعات ، ومن مقتضى ذلك أن تنظر الدعوى حسب التكييف القانونى الصحيح لوقائعهــا ولو تبين لها من ذلك أن موضوع المنازعــة مما يخرج عن اختصاصها المحدد فى القانون .

ومن حيث أنه يبين من الاطلاع على الاوراق المودعة حافظة مستندات الشركة المدعى عليها والمقدمة امام المحكمة التأديبية (رقم ٢ دوسيه) ان المدعى حبس حبسا احتياطيا مطلقا اعتبار من ٢٣ من مايو سنة ١٩٧٠ على ذمة التحقيق فى الجناية رقم ٢١٧ لسنة ١٩٧٠ كلى (١٠٢ سنة ٧٠ اموال عامة عليا) ثم أفرج عنه فى ٨ من نوفمبر سنة ١٩٧٠م ولم يعد الى عمله بعد الافراج عنه فوجهت اليه الشركة كتابا مؤرخا ٢١ من نوفمبر سنة ١٩٧٠ نبهته فيه الى انه منقطع عن العمل منذ تاريخ الافراج المشار اليه . مما يقتضى انذاره بانهاء خدمته طبقا لحكم المادة ٧/٧٥ من لائحة العاملين بالقطاع العام . واذ لم يستجب المدعى الى هذا التنبيه ولم يعد الى عمله دون ابداء عذر لانقطاعه فقد أصدر رئيس مجلس ادارة الشركة القرار رقم ٦ لسنة ١٩٧٠ فى ٥ من ديسمبر ١٩٧٠ بانهاء خدمة المدعى لانقطاعه عن العمل اكثر من عشرة أيام متصلة اعتبارا من ٩ نوفمبر سنة ١٩٧٠ دون سبب مشروع .

ومن حيث ان لائحة نظام العاملين بالقطاع العلم الصادرة بقرار رئيس الجمهورية رقم ٣٣٠٩ لسنة ١٩٦٦ والمعدلة بالقرار رقم ٨٠٢ لسنة ١٩٦٧ — وهى اللائحة السارية وقت صدور القرار المطعون فيه — تحدد فى المادة ٧٥ منها أسباب انتهاء خدمة العامل ومن ذلك ما تنص عليه الفقرة السابعة منها وهو « الانقطاع عن العمل دون سبب مشروع اكثر من عشرين يوما خلال السنة الواحدة ، أو اكثر من عشرة أيام متصلة ، على أن يسبق انتهاء الخدمة بسبب ذلك انذار كتابى يوجه للعامل بعد غيابه عشرة أيام فى الحالة الاولى ، وانقطاعه خمسة أيام فى الحالة الثانية ، وذلك ما لم يقدم العامل ما يثبت انقطاعه كان بعذر قهرى » . ولما كان الثابت فيما تقدم ان الشركة المدعى عليها قد اصدرت قرارها المطعون فيه بانهاء خدمة المدعى طبقا لحكم المادة ٧/٧٥ وبعد اتباع الاجراءات التى نصت عليها ، لذلك يكون القرار المذكور قد صدر صحيحا قانونا وليس عليه مطعن يبرر طلب الحكم بالغائه .

ومن حيث ان الحكم المطعون فيه قد ذهب الى غير ما تقدم ، فانه يتعين الحكم بالغائه وبرفض الدعوى . (٨)

---

(٨) مجموعة المبادىء القانونية التى قررتها المحكمة الادارية العليا — س٢١ق — من اكتوبر ١٩٧٥ حتى سبتمبر ١٩٧٦ — فى الدعوى رقم ١٣٥٢ لسنة ١٨ق ص٩٥ — ٩٧ .

القاعدة السادسة :

اعلان العامل المقدم للمحكمة التاديبية بقرار الاحالة واخطاره بتاريخ الجلسة المحددة لمحاكمته ، اجراء جوهرى ـ اغفال هذا الاجراء أو اجراؤه بالمخالفة لحكم القانون من شأنه وقوع عيب شكلى فى اجراءات المحاكمة يؤثر فى الحكم ويؤدى الى بطلانه ـ مقتضى ذلك بطلان اعلان العامل بقرار الاحالة فى مواجهة النيابة العامة طبقا لحكم الفقرة العاشرة من المادة ١٣ من قانون المرافعات المدنية والتجارية مادام الثابت أنه لم يتم التقصى عن موطن العامل المذكور أو محل عمله لاعلانه فيهما قبل اعلانه للنيابة العامة :

وتقول المحكمة :

المادة ٣٤ من قانون مجلس الدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ تقضى بأن يقوم قلم كتاب المحكمة التأديبية باعلان ذوى الشأن بقرار الاحالة وتاريخ الجلسة فى محل اقامة المعلن اليه أو فى عمله وحكمة هذا النص واضحة ، وهى توفير الضمانات الاساسية للعامل المقدم الى المحاكمة التأديبية للدفاع عن نفسه ولدرء الاتهام عنه ، وذلك باحاطته علما بأمر محاكمته باعلانه بقرار احالته الى المحاكمة التأديبية المتضمنة بيانا بالمخالفات المنسوبة اليه وتاريخ الجلسة المحددة لمحاكمته ليتمكن من المثول أمام المحكمة بنفسه أو بوكيل عنه للادلاء بما لديه من ايضاحات وتقديم ما يعلن له من بيانات وأوراق لاستيفاء الدعوى واستكمال عناصر الدفاع فيها ومتابعة سير اجراءاتها . وما الى ذلك مما يتصل بحق الدفاع ويرتبط بمصلحة جوهرية لذى الشأن ـ واذ كان اعلان العامل المقدم الى المحاكمة التأديبية واخطاره بتاريخ الجلسة المحددة لمحاكمته اجراء جوهريا ، فان اغفال هذا الاجراء أو اجراءه بالمخالفة لحكم القانون على وجه لا تتحقق معه الغاية منه ، من شأنه وقوع عيب شكلى فى اجراءات المحاكمة يؤثر فى الحكم ويؤدى الى بطلانه .

ومن حيث أن قانون المرافعات المدنية والتجارية وان كان قد أجاز فى الفقرة العاشرة من المادة ١٣ منه اعلان الاوراق القضائية فى النيابة العامة اذا كان موطن المعلن اليه غير معلوم ، اذ أن ذلك ورد استثناء من الاصل العام الذى رددته المادة ٣٤ من قانون مجلس الدولة سالفة الذكر وهى أن يكون اعلان ذوى الشأن بقرار الاحالة وتاريخ الجلسة فى محل اقامتهم أو فى محل عملهم ، ومن ثم فان الاعلان فى مواجهة النيابة والامر كذلك ـ لا يصح اللجوء اليه الا بعد القيام بتحريات كافية دقيقة للتقصى عن محل اقامة ذوى الشأن أو

محل عملهم وعدم الاهتداء اليها . ويترتب على مخالفة هذا الاجراء وقوع عيب شكلى فى اجراءات المحاكمة يؤثر على الحكم ويؤدى الى بطلانه .

ومن حيث أن الثابت ـــ على ما سلف بيانه ـــ أن الطاعن لم يعلن اعـــلانا قانونيا للحضور أمام المحكمة التاديبية بجلستيها المنعقدتين فى ٢٢ من اكتـــوبر و ١٥ من نوفمبر سنة ١٩٧٢ واثبتت المحكمة ذلك صراحة بمحضرى الجلســـتين المذكورتين .

وبما أن الطاعن قد اعلن بقرار الاحالة وبالحضور لجلسة ١٦ من ديسمبر سنة ١٩٧٢ فى مواجهة النيابة العامة بناء على ما قرره السيد رئيس النيـــابة الادارية بمحضر جلسة ٢٥ من نوفمبر سنة ١٩٧٢ من انه لم يستدل على المتهم . واذ كان ما قرره السيد رئيس النيابة لا يعنى بذاته انه قد تم البحث والتقصى عن موطن العامل المذكور أو محل عمله لاعلانه فيهما قبل اعلانه للنيابة العامة ، فضلا عن أن الواقع ينفيه بمراعاة أن محل عمل هذا العامل معروف وموضح بالاوراق وبقرار الاتهام وكان من الجائز قانونا اعلانه فيه ، كما أن التحرى عن الجهـــة الادارية التى كان يعمل بها كان من شأنه ولا ريب الكشف عن محل اقامتـــه الصحيح ، وهو ما لم يقم عليه دليل من الاوراق ، فان اعلان العامل بقـــرار الاحالة وتاريخ الجلسة المحددة لمحاكمته فى النيابة العامة يكون والامر كذلك قد وقع باطلا ومن ثم يكون الحكم المطعون فيه قد شـــابه عيب فى الاجراءات ترتب عليه الاخلال بحق هذا العامل فى ابداء دفاعه فى الاتهام الموجه اليه ، على وجـــه يؤثر فى الحكم ويؤدى الى بطلانه .

ومن حيث أنه لما كان الامر كما تقدم ، وكان الطاعن ـــ على ما سلف بيانه ـــ لم يعلن بقرار احالته الى المحاكمة التأديبية ولم يخطر بالجلسات المحددة لمحاكمته ، ومن ثم لم تتح له فرصة الدفاع عن نفسه ، وكانت الدعوى بذلك لم تتهيأ امام المحكمة التأديبية للفصل فيها ، فانه يتعين الحكم بقبول الطعن شـــكلا وبالغاء الحكم المطعون فيه ، واعادة الدعوى الى المحكمة التأديبية لاعادة محاكمته والفصل فيما نسب اليه مجددا من هيئة أخرى (٩) .

القـــاعدة السابعة :

عدم اعلان العامل بموعد المحاكمة التاديبية وبقرار الاحالة وباخطاره بتاريخ الجلسة يبطل اجراءات المحاكمة .

---

(٩) مجموعة المبادىء القانونية التى قررتها المحكمة الادارية العليـــا ـــ س ٢١ ق ـــ من أول أكتوبر ١٩٧٥ حتى سبتمبر ١٩٧٦ ـــ فى الدعوى رقم ٢٨٢ لسنة ١٩ ق ص ١٣ ـــ ١٤ .

وفى ذلك تقول المحكمة :

« اعلان العامل المقدم الى المحاكمة التأديبية بقرار الاحالة واخطـــاره بتاريخ الجلسة المحددة لمحاكمته هو اجراء جوهرى وان اغفال هذا الاجـــراء أو اجراؤه بالمخالفة لحكم المادة ٣٤ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بشـــان مجلس الدولة من شانه وقوع عيب شكلى فى اجراءات المحاكمة يؤثر فى الحـكم يؤدى الى بطلانه ... وترتيبا على ذلك فان اعلان العامل بقرار الاحـــالة فى مواجهة النيابة العامة طبقا لحكم الفقرة العاشرة من المادة ١٣ من قانون المرافعات المدنية والتجارية يبطل هذا الاعلان ما دام الثابت أنه لم يتم التقصى عن موطن العامل المذكور أو محل عمله لاعلانه فيهما قبل اعـــلانه عن طريق النيـــابة العـــامة » (١٠) .

القـــاعدة الثامنة :

اذا أحيط العامل بالدعوى التأديبية وبتاريخ الجلســـة ولم يحضر لابداء دفاعه يحق للمحكمة أن تفصل فى الدعوى فى غيبته .

وفى ذلك تقول المحـــكمة :

« اذا كان الثابت أن العامل المحال الى المحاكمة التأديبية قد أحيط علمـــا بالدعوى التأديبية المقامة ضده وأعلن بتاريخ الجلسة التى عينت لنظرها وكانت السبل ميسرة أمامه للحضور بنفسه أو بوكيل عنه لدفع ما أسند اليه ومـــع ذلك لم يسع الى متابعة سير اجراءات هذه الدعوى ، ولم ينشط لابداء أوجه دفاعـــه فانه لا ضير على المحكمة التأديبية ان هى سارت فى نظر الدعوى وفصلت فيهـــا فى غيبته .. ذلك أن المستفاد من أحكام المواد ٣٤ ، ٣٥ ، ٣٦ ، ٣٧ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بشأن مجلس الدولة أن حضور المتهم جلسات المحـــاكمة ليس شرطا لازما للفصل فى الدعوى ، وانما يجوز الفصل فيها فى غيبته طـــالما كانت مهيأة لذلك وكان المتهم قد أعلن بقرار الاحالة وبتاريخ الجلسة التى عينت لنظرها بالوسيلة التى رسمها القانون » (١١) .

---

(١٠) المحكمة الادارية العليا ـــ فى الطعن رقم ٢٨٢ لسنة ١٩ ق عليا ـــ بجلسة ١٩٧٥/١٢/٢٧ م .

(١١) المحكمة الادارية العليا فى القضية رقم ٨٤ لسنة ٢٠ ق عليـــا ـــ بجلسة ١٩٧٥/١١/١٥ م .

القـــاعدة التاسعة :

جواز تاثيم المحكمة لواقعه ثابتة بالاوراق .

ويقول المحـــكمة :

من حيث أن المحكمة التأديبية قد ركزت الكثير من الاهتمام على الورقه التى حررها المتهم بخطه بترشيح السيدة الشاكية للترقية . وأن اجابات الشــهود الدين سئلوا ونوقشوا فى شأنها كشفت عن خروج المتهم فيها عن اختصاصـــه . وعلى ما يجب أن تكون عليه العلاقات الوظيفية بين الرئيس والمرءوس ... وان المحكمة قد واجهت المتهم فى صراحة بهذه الواقعة . وبصرته بها . وقد أبدى دفاعه فيها ، وشرح ظروف تحريره اياها . كما ان النيابة الادارية قد اجملت واقعة تحرير هذه الورقة فى ضمن ما صممت على طلب مؤاخذته من أجله تأديبيا . واذا كان تقرير الاتهام قد حدد واقعة ذات تاريخ معين ووصف معلوم ، فانه يؤخذ منه ومن مذكرة النيابة الادارية المرفقة به والتى تضمنت تفصيلا مســهبا للوقائع التى يقوم عليها السلوك موضوع الاتهام ، أن الواقعة المذكورة لم تكن سوى خاتمة لسلسلة من الوقائع متتابعة ومترابطة الحلقات انتهت بهذه الواقعة الاخيرة ، وقد رأت المحكمة **استحقاق التاثيم بالقدر المتيقن فى واقعة تحــــرير ورقة الترقية وانكاره اياها ثم اعترافاته بها عندما اطلعه عليها المحقق ، على اعتبار ان هذه الواقعة هى احدى عناصر الاتهام المطروحة عليها جملة ، وانها واجهته بها ، وسمعت فيها دفاعه واقوال الشـــــهود فى حضوره ، وقد كونت عقيدتها واقتناعها بثبوتها قبله** ، فأدانته من أجلها بالانذار بعد أن رأت فى تصرفه هذا خروجا على مقتضى ما يوجبه عليه مركزه من السير الحسن ، والســـــلوك الحميد ، على نحو ما ورد بتقرير الاتهام . ومن ثم فان ما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه من مخالفته للقانون بتوقيع جزاء عليه عن تهمة لم يتضمنها تقرير الاتهام المعلن اليه ، ولم توجه اليه ، يكون فى غير محله (١٢) .

تعليـــق :

تعمل المحكمة الادارية العليا ذات المبدا فى مجال المواجهة والاثبـــات حين توقع الادارة عقوبة تاديبية مما يدخل فى اختصاصها ، فهى تقول فى حكمهـــا الصادر فى ١٩٥٧/٤/٦ « اذا واجهت الادارة الموظف فى التحقيق بوصف الفعل او الافعال المنسوبة اليه ، بالوصف المكون للذنب الاشد ، فلا تثريب عليهـــا فى ان تعدل هذا الوصف او تنزل بالعقوبة التاديبية الى الوصف او الجزاء الاخف ،

---

(١٢) المحكمة الادارية العليا فى ١٠ سنوات ١٩٥٥ ــ ١٩٦٥ ــ حكمهـا فى ١٩٦٤/١/٢٥ .

متى قام لديها من الاعتبارات ما يبرر ذلك ، دون أن ينطوى هذا على اخلال بحق الدفاع ، أو يعد خروجا على الاحكام ما دام الموظف يعلم من التحقيق الذى يجرى معه بالوقائع موضوع المؤاخذة فى جملتها ، ويبدى دفاعه فيها غير مجزأ ، ولا سيما اذا كانت هذه الوقائع مرتبطة ببعضها ، أو تكون فى الوقت ذاته اكثر من ذنب تأديبى واحد أو يكون كل منها ذنبا على حدة .

القاعدة العاشرة :

اذا قررت المحكمة التأديبية ، ايقاف الدعوى التأديبية الى أن يتم الفصل فى الاتهام الجنائى ، فان مقتضى هذا الايقاف أن يقف سريان ميعاد سقوط الدعوى التأديبية مهما طالت مدة الايقاف .

وتقول المحكمة :

انه اذا قررت المحكمة التأديبية ايقاف الدعوى التأديبية الى أن يتم الفصل فى الاتهام الجنائى المسند الى المطعون ضدهم ، على أساس أن الاتهام الجنائى شق من المخالفات التأديبية المنسوبة اليهم ، فان مقتضى هذا الايقاف أن يقف سريان ميعاد سقوط الدعوى التأديبية مهما طالت مدة الايقاف ، لان من شأن هذا الايقاف ان تشل يد النيابة الادارية عن تحريك الدعوى ، وأن يصبح اتخاذ اجراءات السير فيها مستحيلا الى أن يتم الفصل فى الاتهام الجنائى الذى علقت عليه المحكمة التأديبية نظر الدعوى التأديبية ، وقررت المحكمة أنه لا يجوز الاستناد الى حكم المادة (١٦) من قانون الاجراءات الجنائية التى تقضى بألا يوقف سريان المدة التى تسقط بها الدعوى الجنائية لاى سبب كان ، « لان نظام المحاكمات التأديبية لا ينطوى على نص مماثل ، كما أن القضاء التأديبى لا يلتزم كأصل عام بأحكام قانون العقوبات أو قانون الاجراءات الجنائية ، وانما يستهدى بها ، ويستعير منها ما يتلاءم وطبيعة المرافق العامة وحسن سيرها بانتظام واطراد » (١٣) .

تعليق :

تجدر الاحاطة بانه طبقا للمادة السابعة عشر من قانون الاجراءات الجنائية وفقا للتعديلات التى ادخلت عليه من ابريل سنة ١٩٨٢ الواردة بالفصل الثالث المتعلق بانقضاء الدعوى الجنائية فان المادة المذكورة تقول : « تنقطع المدة فى

---

(١٣) المحكمة الادارية العليا فى ١٩٧٥/٦/٢٨ — مجموعة المبادىء — ص ٤٠٥ — مشار اليه بمؤلف الدكتور / محمد سليمان الطماوى — قضاء التأديب — مرجع سابق — ص ٧٠٦ .

الدعوى باجـــراءات التحقيق أو الاتهام أو المحاكمة وكذلك الامر الجنـــــائى أو باجراءات الاستدلال اذا اتخذت فى مواجهة المتهم أو اذا اخطر بها بوجه رسمى فتسرى المدة من جديد ابتداء من الانقطاع . واذا انعدمت الاجراءات التى تقطع المدة فان سريان المدة يبدأ من تاريخ آخر اجراء » .

القــاعدة الحادية عشر :

١ ــ المخالفات التأديبية التى يؤاخذ الموظف عنها قد تكون مالية أو ادارية ــ تكييفها على هذا النحو أو ذاك تبعا لطبيعة الذنب الذى ارتكبه الموظف .

٢ ــ اجراءات المحاكمة التأديبية : ــ قـــرار النيابة الادارية باحـــــالة الموظف الى المحاكمة التأديبية ــ اختلاف ما ورد به من تحديد للمخـــــالفات المنســـوبة الى الموظف ، وعمـــا اسفر عنه التحقيق والفحص أثره على المحاكمة والحكم الصادر فيها .

٣ ــ اجراءات المحاكمة التأديبية امام المحكمة التأديبية : ــ الاوصـــاف التى تسبغها النيابة الادارية على الوقائع المسندة الى الموظف واحالته بسببها الى المحاكمة التأديبية وسلطة المحكمة التأديبية فى تعديلها .

٤ ــ اجراءات المحاكمة التأديبية أمام المحكمة التأديبية : ــ تعديل المحكمة التأديبية للمخالفات التأديبية المسندة الى الموظف المحال اليها ــ حـــدوده ــ لا اخلال بحق الموظف فى الدفاع ولا لزوم لتنبيه الموظف الى التعديل اذا كان فى صالحه .

٥ ــ الجزاءات التأديبية التى توقع على الموظفين : ــ سلطات الجهات التأديبية فى تقديرها بما يتناسب مع المخالفات وحدود رقابة المحكمة لها .

تكتفى بتلخيص المبادىء التى استقرت عليها المحكمة وهى :

١ ــ ان كون المخالفة مالية أو ادارية هو تكييف يقوم على أساس طبيعة الذنب الذى يقترفه الموظف طبقا للتحديد الوارد فى المادة (٨٢) مكررا من القانون رقم ٢١٠ لسنة ١٩٥١ الذى جرت محاكمة الطاعن وفقا لاحكامه وقد تضمنت هذه المادة النص على أن يعتبر مخالفة مالية (كل اهمال أو تقصير يترتب عليه ضياع حق من الحقوق المالية للدولة أو احد الاشخاص العامة الاخرى أو الهيئات الخاضعة لرقابة ديوان المحاسبة أو المساس بمصلحة من مصالحها المالية أو يكون مـــن شأنه أن يؤدى الى ذلك) ــ وهذا الحكم يقابل حكم البند الرابع من المادة (٥٥) من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٤ .

٢ ـ انه وان كان قرار النيابة الادارية الصادر فى ٦ من ابريل سنة ١٩٦١ باحالة الطاعن الى المحاكمة التاديبية متفقا فى اساسه مع القرار الذى صدر فى ٥ من نوفمبر سنة ١٩٥٢ باحالته الى مجلس التاديب ـ الا انه قرار جديد مستقل عنه صدر بعد التحقيق الذى اجرته النيابة الادارية والفحص الذى قامت به مراقبة التحقيقات وانتهت فيه الى ما تضمنته مذكرتها المؤرخة فى ٢٢ من اكتوبر سنة ١٩٦٠ واذا كان هذا القرار قد جاء فى شان تحديد المخالفات المنسوبة الى الطاعن ، ووصفها غير متفق مع ما اسفر عنه التحقيق والفحص «المذكوران» الا ان ذلك ليس من شانه ان يشوب اجرءات المحاكمة التاديبية بما يبطلها ويبطل الحكم الصادر فيها ـ اما ثبوت هذه المخالفات أو عدم ثبوتها وصحة او عدم صحة وصفها فهى مسائل تتعلق بموضوع المحاكمة التاديبية وتفصل فيها المحكمة حسبما يؤدى اليها اقتناعها .

٣ ـ ان الاصل ان المحكمة التاديبية لا تتقيد بالوصف الذى تسبغه النيابة الادارية على الوقائع المسندة الى الموظف لان هذا الوصف ليس نهائيا بطبيعته وليس من شانه أن يمنع المحكمة من تعديله متى رات ان ترد تلك الوقائع بعد تصحيحها الى الوصف الذى ترى هى انه الوصف القانونى السليم ، وذلك بشرط ان تكون الوقائع المبينة بامر الاحالة والتى كانت مطروحة امام المحكمة هى بذاتها التى اتخذت اساسا للوصف الجديد .

٤ ـ متى كان مرد التعديل الذى اجرته المحكمة التاديبية فى وصف الوقائع المسندة الى الموظف هو عدم قيام ركن العمد ، دون ان يتضمن اسناد وقائع اخرى او اضافة عناصر جديدة الى ما تضمنه قرار الاحالة ـ فان الوصف الذى نزلت اليه المحكمة فى هذا النطاق باعتبارها الطاعن مرتكبا مخالفة عدم مراعاة الدقة الكاملة ((لا مخالفة محاباة المولين)) ـ هذا الوصف ينطوى على تعديل يجافى التطبيق السليم للقانون وهو تعديل فى صالح الطاعن وليس فيه اخلال بحقه فى الدفاع اذ ان المحكمة لا تلتزم فى مثل هذه الحالة بتنبيهه ، او تنبيه المدافع عنه الى ما اجرته من تعديل فى الوصف نتيجة استبعاد احد عناصر التهمة التى اقيمت بها الدعوى التاديبية .

٥ ـ الاصل ان يقوم تقدير الجزاء على اساس التدرج تبعا لدرجة جسامة الذنب الادارى وعلى انه اذا كان للسلطة التاديبية ومن بينها المحاكم التاديبية سلطة تقدير خطورة الذنب الادارى وما يناسبه من جزاء بغير معقب عليها فى ذلك فان مناط مشروعية هذه السلطة الا يشوب استعمالها ((غلو)) ومن

صورة هذا الغلو عدم الملاءمة الظاهرة بين درجة خطورة الذنب ، وبين نوع الجزاء ومقداره ، ففى هذه الحالة يخرج التقدير من نطاق المشروعية الى نطاق عدم المشروعية ومن ثم يخضع لرقابة هذه المحكمة (١٤) .

تعليـق :

يلاحظ أن هذا الحكم وقد صدر فى ظل أحكام قانون العاملين بالدولة رقم ٢١٠ لسنة ١٩٥١ — الا أن المبادىء والقواعد الهامة التى ورد بها كانت تصلح للتطبيق فى ظل القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٤ بشأن العاملين بالدولة كما انها تصلح للتطبيق الآن فى ظل أحكام القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ بشأن العاملين المدنيين بالدولة كما تصلح للتطبيق فى ظل أحكام القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ بشأن نظام العاملين بالقطاع العام .

---

(١٤) المحكمة الادارية العليا — القضية رقم ١٧٤ لسنة ٨ ق — جلسة ١٩٦٦/٢/٢٦ — مشار للحكم بمجموعة الاحكام التى قررتها المحكمة الادارية العليا — السنة الحادية عشرة من أول اكتوبر سنة ١٩٦٥ الى آخر يونية سنة ١٩٦٦ م — ص ٤٥١ — ٤٥٣ .

الفصل العاشر

الاحكام المتعلقة باختصاص المحاكم التاديبية بنظر الدعاوى التاديبية والدعاوى التعقيبية على الجزاءات الادارية

القاعدة الاولى :

اختصاص المحاكم التاديبية بنظر الدعاوى التاديبية بالنسبة الى العاملين بالوحدات الاقتصادية التابعة للمؤسسات العامة أيا كان شكل هذه الوحدات — اساس ذلك — القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بشأن مجلس الدولة : —

وتقول المحكمة :

تنص المادة ١٥ من قانون مجلس الدولة على أن تختص المحاكم التأديبية بنظر الدعاوى التأديبية عن المخالفات المالية والادارية التى تقع من « العاملين المدنيين بالجهاز الادارى للدولة فى وزارات الحكومة ومصالحها ووحدات الحكم المحلى والعاملين بالهيئات العامة والمؤسسات العامة وما يتبعها من وحدات ، وبالشركات التى تضمن لها الحكومة حدا ادنى من الارباح ؛ **وبذلك أضحت المحاكم التاديبية مختصة بنظر الدعاوى التاديبية عن المخالفات المالية والادارية التى تقع من العاملين بالوحدات الاقتصادية التابعة للمؤسسات العامة سواء اتخذت هذه الوحدات شكل شركات قطاع عام أو جمعية تعاونية أو منشأة أو مشروع تحت التأسيس » (١) .**

القاعدة الثانية :

قرارات الجزاء الصادرة من شركات القطاع العام على العاملين فيها — اخضاعها للرقابة القضائية من قبل المحاكم التاديبية وهى من محاكم مجلس الدولة وتطبيق القواعد والاجراءات والمواعيد المنصوص عليها فى قانون مجلس الدولة شأنها شأن القرارات الادارية ، من مقتضاه أن يجعل طلبات الغاء هذه الجزاءات الموقعة على العاملين بالقطاع العام تخضع فى نطاق دعوى الالغاء وقواعدها واجراءاتها ومواعيدها لذات الاحكام التى تخضع لها طلبات بالغاء القرارات

---

(١) مجموعة المبادىء القانونية التى قررتها المحكمة الادارية العليا فى ١٥ سنة — ١٩٦٥ — ١٩٨٠ — الجزء الاول — ١٤١٦ — ١٤ (١٩٧٣/٢/١٧) ٥٣/٣٢/١٨ .

النهائية الصادرة بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ على أن ميعاد رفع الدعوى أمام المحكمة فيما يتعلق بطلبات الالغاء ستون يوما وان المتظلم الى الجهة التى أصدرت القرار المطعون فيه أو الى رئاستها يقطع هذا الميعاد .

وتقول المحكمة :

ومن حيث أن عناصر هذه المنازعة تتحصل — على ما يبين من أوراق الطعن — فى أن السيد المحصل بقسم التقسيط بالشركة المصرية للمعدات الكهربائية ، كان قد أقام بتاريخ ٢٦ من مارس سنة ١٩٧٣ — ضد الشركة المذكورة — الدعوى رقم ١٦٧ لسنة «٧» القضائية أمام المحكمة التأديبية للعاملين بوزارة التموين طالبا الغاء قرار الشركة رقم ٦٢ لسنة ١٩٧٣ الصادر بتاريخ ٢٥ من فبراير سنة ١٩٧٣ بمجازاته بخفض وظيفته من كاتب أول بالمستوى الثانى (٢٤٠/٧٨٠) الى كاتب ثانى بالمستوى الثالث (١٨٠/٣٦٠) مع احتفاظه بمرتبه الذى بلغه وقدره ٢٣ جنيه و٧٥٠ مليم ، والمصدق عليه من رئيس مجلس ادارة المؤسسة المصرية العامة للسلع الهندسية بالكتاب رقم ٦٠٤ المؤرخ ٢٣ من يناير سنة ١٩٧٣ .

وبجلسة ١٥ من اكتوبر سنة ١٩٧٣ أصدرت المحكمة التأديبية سالفة الذكر حكمها ويقضى ببطلان عريضة الدعوى وأقامت قضاءها على أن عريضة الدعوى غير موقعة من محام ، ولم يطعن فى هذا الحكم ، وقام المدعى سالف الذكر برفع دعوى ثانية بعريضة موقعة من محام أودعها فى ٢٢ من نوفمبر سنة ١٩٧٣ سكرتارية المحكمة التأديبية سالفة الذكر ، وقيدت بجدولها برقم ٣٠ لسنة ٨ القضائية طالبا فيها الغاء قرار الجزاء المشار اليه مع ما يترتب على ذلك من آثار ، وقال شرحا لدعواه انه يعمل بأمانة وامتياز محصلا بالشركة المدعى عليها منذ سنة ١٩٥٣ غير أنه نظرا للقصور الذى انتاب نظام العمل مؤخرا من حيث كثرته وقلة الايدى العاملة ، فقد أدى ذلك الى ارتباك أعمال التحصيل ، وعدم اتمامه فى المواعيد ، ونتج عن هذا الارتباك — الذى لا ارادة له فيه — عجز فى عهدته بلغ ٦٤٢ جنيه و ١٥٢ مليم قام بسداده الامر الذى يجعل توقيع الجزاء سالف الذكر عليه مجحفا بحقه ، وغير مصادف لاحكام القانون .

وبجلسة ٢٥ من مارس سنة ١٩٧٣ أصدرت المحكمة التأديبية حكمها المطعون فيه ويقضى بعدم قبول الدعوى شكلا لرفعها بعد الميعاد . واقامت المحكمة قضاءها على أن قرار الجزاء المطعون فيه صدر فى ٢٥ من فبراير سنة ١٩٧٣ ، وانه وان كان المدعى قد طعن عليه بدعوى سابقة اتامها بتاريخ ٢٦ من مارس سنة ١٩٧٣ ، الا أن هذه الدعوى صدر فيها حكم بتاريخ ١٥ من أكتوبر سنة ١٩٧٣ يقضى ببطلان عريضتها بسبب عدم توقيعها

من محـــــام بما من شأنه أن يجعل هـــذه الدعـــوى عديمة الاثر فى تخضـــع الميعاد المقـــرر قانونـــا لجـــواز الطعن خلاله فى قـــرارات الجزاءات الموقعة على العاملين بالقطاع العام ، فان اقامة هذه الدعوى الماثلة فى ٢٥ من نوفمبر سنة ١٩٧٣ ، طعنـــا فى قرار الجزاء سالف الذكـــر تكـــون بعد الميعـــاد المقرر للطعن ، على اى وجه كان الراى فى مقـــدار هذا الميعـــاد . أهو ثلاثون يوما أم ستون يوما .

ومن حيث أن المتبين أن قرار الجزاء المطعون فيـــه قـــد صدر مـــن الشركـــة المدعى عليهـــا وهى من شركات القطاع العام فى ظل أحكـــام نظـــام العاملين بالقطاع العام الصادر بالقانـــون رقم ٦١ لسنة ١٩٧١ واســـتنادا الى المادتين ٤٨ ، ٤٩ منه ، كما أن المتبين انـــه صـــدر بعـــد العمل بالقانـــون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بشأن مجلس الدولة ، بما من شـــأنه أن يجعل القواعـــد والاجـــراءات والمواعيد المنصوص عليها فى الفصل الثالث (أولا) من الباب الاول من هذا القانـــون ، عدا ما تعلق منها بهيئـــة مفوضى الدولة ، هى الواجبـــة الاتباع عند الطعن فيـــه أمام المحكمة التأديبية وذلك دون تلك القواعد التى تضمنتهـــا المادة ٤٩ من نظام العاملين بالقطاع العام سالف الذكر .

ومن حيث انه وان كانت قـــرارات الجزاء الصادرة من شركات القطاع العام على العاملين فيها لا تعتبر من قبيل القـــرارات الادرايـــة بالمعنى المفهـــوم فى فقـــه القانـــون الادارى لتخلف عنصر السلطة العامة عنهـــا ولعدم تعلقهـــا بمرافق عامة الا ان اخضاعهـــا للرقابة القضائيـــة من قبـــل المحاكـــم التاديبية وهى من محاكم مجلس الدولة ــ وتطبيق القواعـــد والاجـــراءات والمواعيـــد المنصوص عليهـــا فى قانون مجلس الدولة شـــانها شـــان القـــرارات الادارية من مقتضـــاه أن يجعل طلبات الغـــاء هذه الجـــزاءات الموقعـــة على العاملين بالقطاع العام وهى المشـــار اليها فى الفقرة (ثانى عشر) من المـــادة ١٠ من قانون مجلس الدولة تخضـــع فى نطـــاق دعوى الالغـــاء وقواعدهـــا واجراءاتها ومواعيدهـــا ، لذات الاحكام التى تخضع لهـــا طلبات الغـــاء القـــرارات النهائية الصادر من السلطات التاديبية بتوقيع جزاءات على الموظفين العموميين وهى الطلبات المشار اليها فى الفقرة (تاسعا) من المـــادة ١٠ من قانون مجلس الدولة سالفة الذكـــر ، الامـــر الذى من شـــانه الا يكون ثمة اختـــلاف فى ميعـــاد الطعن وطبيعته بالنسبة الى اى من هذين الطعنين بالالغاء .

ومن حيث انه لما كان ما تقدم ، وكانت المـــادة ٢٤ الواردة تحت (أولا) من الفصل الثالث من الباب الاول من قانون مجلس الدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ تقضى بأن ميعـــاد رفـــع الدعوى امام المحكمة فيما يتعلـــق

بطلبات الالغـــاء ، ستون يوما ، كما تقضى بأن التظلم الى الجهــة التى اصدرت القرار المطعون فيه والى رئاستها يقطع هذا الميعاد .

ومن حيث انه ايا كان القول فى ســلامة ما قضى بــه الحكم الصــادر فى الدعوى رقم ١٦٧ لسنة ((٧)) القضائيــة ببطــلان صحيفتهــا لعــــدم توقيعها من محام ، فانه اضحى حكما نهائيــا حائـــزا قـــوة الامـــر المقضى وبالتالى خارجا عن نطاق هذا الطعن الماثل ، الا أن هذا الحـــكم وأن قضى ببطلان الدعوى باعتبارها الخصومة المعقـــودة بين طرفيها ، فان صحيفـــة الدعوى بما تضمنته من نعى المدعى على القـــرار المطعون فيه واتصالهـــا ـــ بهذا الذى تضمنه ـــ بعلم الشركـــة المدعى عليهـــا من واقـــع ما تبين من حضــــور ممثلها جميع جلســـات الدعوى ، يتحقق منها ـــ رغم الحـــكم ببطلانها كاجـــراء مفتتح للخصومة القضائيـــة ـــ معنى التظلم بما يحمله من نعى على القرار وعزم على مخاصمته الامـــر الذى من شـــأنه أن يكـــون من اثـــره قطع سريان ميعـــاد رفـــع دعوى الغـــاء قـــرار الجزاء المشـــار اليـــه ، وبحيث يسرى هذا الميعـــاد من جديد اعتبارا من تاريخ الحـــكم الصادر فيهـــا ، شـــأنها فى ذلك شـــأن الاثـــر المترتب على اقامة الدعوى أمام محكمة غير مختصـــــة .

ومن حيث ان الحكم القاضى ببطلان عريضـــة الدعوى وقـــد صدر بتاريخ ١٥ من اكتوبر سنة ١٩٧٣ واقام المدعى دعـــواه الماثلة فى ٢٢ من نوفمبر سنة ١٩٧٣ خلال الستين يوما التالية لصدور هذا الحـــكم ، فان الدعوى تكون ـــ والامـــر كذلك ـــ مقبولة شـــكلا ، ويكون الحكم المطعـــون فيه وقـــد ذهب الى غير ذلك ، مخالفا القانون ويتعين الحكم بالغائـــه وبقبول الدعوى .

ومن حيث انه لمـــا كانت الدعوى مهياة للفصـــل فيهـــا ، فأنه لا يكون ثمة محل لاعادتهـــا للمحكمة التاديبية للفصل فيها مجددا ويتعين التصـــدى للفصـــل فيهـــا .

ومن حيث أن المتبين من التحقيق سواء الذى اجرتـــه الشركـــة المدعى عليها مصحوبـــا بالجرد ، أم من التحقيق الذى أجرتـــه النيابة العامـــــة (المحضر رقم ١٩١ لســنة ١٩٧٢ حصر تحقيق الازبكية) أن المدعى معتـــــرف بمســـئوليته عن العجز الذى تكشف فى حصيلة الكمبيالات المعهـــود اليـــه تحصيلها والذى بلغ ٦٤٣ جنيه و١٥٢ مليم ولهذا ونظـــرا لقيامه بســـداد المبلغ بالكامل فقد رات النيابـــة العامة الاكتفـــاء بمجازاته اداريـــا . ولم ينكـــر المدعى فى دعـــواه الماثلة تحقق هذا العجـــز فى عهدته ، وانما يحاول تبريره فى عبارات عامة مرســـلة بكثرة المهام التى كانت منوطـــة بـــه وقصـــــور

العمل وعــدم انتظامه ، وهو زعم غير ســائغ فى اعفائــه من مســئوليته عن هذا والذى يصمه على القــدر المتيقن ، بالاهمــال الجســيم فى اداء واجبــات وظيفتــه والحفاظ على عهدتــه مما يستتبع مساءلته تاديبيا عنه .

ومن حيث انه لمــا تقــدم ، فان القــرار المطعون فيه بخفض وظيفـــة المدعى يكون مستندا الى اســباب مستخلصة اســتخلاصا ســـائغا من الاوراق ، وجـــاء فى تقديــره للجزاء مناسـبا حقا وعدلا للذنــب الادارى ، دون ان ينطوى على اى انحــراف ، وبالتالى يكون قــرارا ســليما قانونــا لا مطعن عليه ، ومن ثم يكون النعى عليه على غير اساس من القانــون وتكون الدعوى لذلك متعينة الرفض .

فلهذه الاسباب :

حكمت المحكمة بقبول الطعن شــكلا وفى موضوعه بالغــاء الحكم المطعون فيه وبرفض الدعوى . (٢)

القاعدة الثالثة :

اختصاص سلطة المحكمة فى تكييف طلبات المدعى وفقــا للقانــون لتحديد ما اذا كان يدخل فى اختصاص مجلس الدولة بهيئة قضــاء ادارى أو بهيئـــة قضـــاء تاديبى يستوجب من المحكمة ان تدخل فى اعتبارهـــا وهى بســـبيل بحث الاختصاص الصفـــة التى روعيت فى الشخص عند صدور القــرار وهل بصفته عاملا او فــردا من الافراد العاديين ، واختصاص المحكمة التاديبيـــة بقرار وقف العامل وكف يــده عن العمل .

وتقول المحكمة :

الاختصاص بنظر الدعوى ، مرده الى ما تنتهى اليـــه المحكمة من تأويــل ســـديد واستنتاج صحيح لحقيقة طلبات المدعى ، وذلك بما لهـــا من هيمنة على تكييف هذه الطلبات وفقا للقانـــون ، لاستظهار ما اذا كانت تدخل فى اختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى أو بهيئة قضاء تأديبى .

ومن المقرر ايضا ، فى هذا الشـــان ان تدخل المحكمة فى اعتبارهـــا وهى بسبيل بحث الاختصاص ــ الصفة التى روعيت فى الشخص حين صدور القرار

---

(٢) مجموعة المبادىء القانونية التى قررتها المحكمة الادارية العليـــا فى ١٥ سنة ــ ١٩٦٥ ــ ١٩٨٠ ــ الجزء الاول ــ ٧٢٠ ــ ٢٠ (١٩٨٠/٢/٢) ٥٣/٢٥ .

وما اذا كان قد صدر بوصف هذا الشخص موظفا عاما أو عاملا باحدى وحدات القطاع العام أو فردا من الافراد كما يجب أن تعتد المحكمة بموضوع القرار لا بما قد يترتب عليه من أثر . ومن ثم فانه اذا صدر قرار تأديبي بفصل موظف أو عامل أو بوقفه عن العمل بغير ذلك من الجزاءات سواء كانت صريحة أو ضمنية فان الاختصاص يتحدد على أساس موضوع هذا القرار بوصفه جزاء تأديبيا ، وباعتباره صادرا فى شأن موظف أو عامل بصفته الوظيفية وليس بوصفه مجرد فرد من الافراد ، ولو ترتب على هذا القرار آثار فى المحيط الشخصى لهذا العامل لعدم تمكنه من ممارسة أعمال المهنة المتعلقة بوظيفته .

وبتطبيق هذه القواعد المقررة ، على موضوع الدعوى الماثلة ، وبالنظر الى أن القرار المطعون فيه صادر من المؤسسة العامة المذكورة ، وفى خصوص المدعى بصفته احد العاملين فيها وفى شأن متعلق بوظيفته . وهو ابعاده عن أعمال هذه الوظيفة ، فان هذا القرار انما يختص بنظره مجلس الدولة باعتبار المدعى موظفا عاما بالمؤسسة المذكورة وليس بوصفه مجرد فرد من الافراد ويتعين بعد ذلك تبيان اى القضائين يدخل فى ولايته هذا القرار أهو القضاء الادارى أم القضاء التأديبى .

ولما كان القرار المذكور وقد صدر بابعاد المدعى عن ولاية وظيفته وبكف يده عنها ، وذلك بمنعه من العمل بل ومن دخول المطار كما قرر محامى المؤسسة المذكورة أمام هذه المحكمة بجلسة ١٩٧٢/١١/١٨ على النحو الثابت بمحضرها — فان ما اتخذته جهة الادارة ازاء المدعى بعد ان رفضت المحكمة التأديبية طلبها مد وقف المدعى احتياطيا عن العمل **لا يعدو أن يكون قرار بالوقف عن العمل يشكل فى مبناه ومعناه جزاء تأديبيا ، وبالتالى فان النزاع فى شأنه — الغاء أو تعويضات يخرج من اختصاص محاكم القضاء الادارى ويدخل فى اختصاص المحاكم التأديبية بحكم ولايتها العامة بالفصل فى مسائل تأديب العاملين فى ذلك أن المشرع قد نظم فى المادة ٤٩ من نظام العاملين بالقطاع العام الصادر بالقانون رقم ٦١ لسنة ١٩٧١ تأديب العاملين بالقطاع العام ونص فى قانون مجلس الدولة على تبعية المحاكم التأديبية للقسم القضائى بمجلس الدولة وبين اختصاص هذه المحاكم . والواضح من نصوص هذين القانونين — وفقا لما قضت به المحكمة العليا بحكمها الصادر فى ١٩٧٢/١١/٤ فى الدعوى رقم ٩ لسنة ٢ القضائية تنازع — ان المشرع قد أورد فى هذه النصوص تنظيما وتفصيلا لما قررته المادة ١٧٢ من الدستور فى صيغة عامة مطلقة تنص على أن « مجلس الدولة يختص بالفصل فى المنازعات الادارية وفى الدعاوى التأديبية .... الخ » مما يدل على أن**

المشرع قد خلع على المحاكم التاديبية الولاية العامة للفصل في مسائل تاديب العاملين وبينهم العاملون بالقطاع العام ومن ثم فان ولايتها هذه تتناول الدعوى التاديبية المبتداة اى التى تختص فيها المحكمة بتوقيع جزاء تاديبى كما تتناول الطعن في اى جزاء تاديبى على النحو الذى فصلته نصوص قانون مجلس الدولة . واختصاص المحاكم التاديبية في هذا الطعن لا يقتصر على طلب الغاء الجزاء المطعون عليه ، بل يشمل كذلك طلب التعويض عن الاضرار المترتبة عليه اذ يستند كلا الطلبين الى اساس واحد هو عدم مشروعية القرار المطعون فيه ، كما يشمل غير ذلك من الطلبات المرتبطة بالطعن . (٣)

القاعدة الرابعة :

توجيه طلب التعويض عن القرارات التاديبية التى تختص بطلب الغائها المحاكم التاديبية بمجلس الدولة الى الموظف العام بصفته الشخصية لا يخرج المنازعة من ولايتها واساس ذلك ان اختصاص المحاكم التاديبية بالحكم في طلبات التعويض عن القرارات التاديبية التى تختص بطلب الغائها ، الا اذا منع ذلك نص صريح في القانون وتوجيه طلب التعويض الى الموظف العام بصفته الوظيفية او بصفته الشخصية لا يحمل سوى معنى واحد هو ان القرار المطعون فيه مع مخالفته للقانون اصطبغ بخطا شخصى من مصدره فاذا حكم بالتعويض امكن تنفيذ ما قضى به من ماله الخاص :

وتقول المحكمة :

من حيث انه متى كان ذلك ما تقدم يكون القرار المطعون فيه من القرارات الادارية النهائية الصادرة من السلطات التأديبية الرئاسية على ما سلف البيان ، فان الاختصاص بنظر طلب الغائه او التعويض عنه ينعقد للمحاكم التأديبية بمجلس الدولة دون سواها ، ولا ينال من ذلك أن لائحة العاملين بالجهاز المركزى للتنظيم والادارة قد تضمنت النص على أن يختص تأديب العاملين بالجهاز مجلس تأديب مشكل على النحو الذى نصت عليه المادة (٦٧) ذلك لان مجلس التاديب المشار اليه ومن قبله المحكمة التأديبية المنصوص عليها في القانون رقم ١٢٩ لسنة ١٩٦٤ يختص فقط بتوقيع

---

(٣) مجموعة المبادىء القانونية التى قررتها محكمة القضاء الادارى — السنة السابعة والعشرون — من أول اكتوبر سنة ١٩٧٢ الى آخر سبتمبر ١٩٧٣ — في القضية رقم ٢١٠٧ لسنة ٢٦ ق — جلسة ٩ من يناير سنة ١٩٧٣ — بند ٤٣ .

العقوبات التأديبيـــة على العاملين بالجهـــاز وفى مـــد مـــدة الوقف عن العمل . على ســـبيل الاستثناء من الاختصاص العام المقـــرر للمحاكم التأديبيـــة بمجلس الدولة على النحو الذى استظهره حكم المحكمة العليـــا آنف الذكـــر ، ومن المقرر أن الاستثناء لا يتوســـع فى تفســـيره . كذلك لا اعتداد لمـــا ذهبت اليـــه الجهة الادارية من ان المدعى وقـــد أعيد الى عمله فان طلباتـــه تتحـــدد فى صرف ما أوقف صرفه من مرتبه طـــوال مـــدة الوقف ذلك ان طلبات المدعى واضحة ومحددة وهى الغـــاء القرار المطعون فيه وما يتـــرتب على ذلك مـــن الآثار بعد أن عيب القرار بعيب الانحـــرات بالسلطة وســـوء اســـتعمالها وعدم المشروعية ، وما زالت له مصلحة فى طلب الغـــاء هذا القـــرار بالرغم من عودته الى العمل ، ومن ثم فلا وجه لتأويل طلبات المدعى على نحو يخالف طلباته الصريحة ـــ كذلك ليس صحيحا ما ذهبت اليه الجهة الادارية من أن المدعى عدل طلب التعويض من قرش صاغ بصفة مؤقتة الى عشرين ألفا من الجنيهات أمام المحـــكمة الادارية العليـــا لاول مرة ، اذ الثابت من الاوراق أن المدعى قدم مذكرة فى المحكمة التأديبية للعاملين من مستوى الادارة العليـــا بجلســـة الاول من مارس سنة ١٩٧٥ عدل فيها طلباته على النحـــو السابق وقـــد اجلت المحكمة المذكـــورة نظـــر الدعوى الى جلســـة تاليـــة بناء على طلب الحاضر عن الحكومة للاطلاع على هذه المذكرة والرد عليها ، **كذلك لا وجه لما طلبته الجهـــة الادارية فى مذكرتهـــا من احـــالة طلب التعـــويض الى المحـــكمة المدنية بزعم أن المدعى وجه هذا الطلب الى الســـيد المهندس ... وحده دون باقى أطـــراف النزاع ذلك لان الثابت من صحيفة افتتـــاح الدعوى رقم ٢٩٩٢ لسنة ٢٦ق أن المدعى وجه طلب التعويض الى المدعى عليهم جميعـــا على أساس عدم مشروعية القرار التأديبى المطعون فيه ، ومن المقرر ان المحاكم التأديبيـــة تختص بالحكم فى طلب التعويض عن القرارات التأديبيـــة التى تختص بطلب الغائهـــا الا اذا منع ذلك بنص صريح فى القانون ، وكـــون المدعى وجـــه طلب التعويض الى السيد المهندس ... بصفته الشخصية بجانب باقى المدعى عليهم ، فان ذلك ليس من مقتضاه خـــروج المنازعـــة من ولايـــة المحكمة التأديبية اذ أن توجيـــه طلب التعويض الى الموظف العام بصفته الوظيفيـــة وبصفته الشخصية ـــ كما هو الحال فى النزاع الماثل ـــ لا يحمل ســـوى معنى واحـــد هو أن القرار المطعون فيه مع مخالفتـــه للقانون ، اصطبغ بخطأ شخصى من مصدره فاذا حكم بالتعويض أمكن تنفيذ ما قضى بـــه فى ماله الخاص .**

ومن حيث ان الحكم المطعون فيه اذ لم يذهب هذا المذهب فانـــه يكـــون مخالفـــا للقانون ويتعين القضاء بالغائه وباختصاص المحكمة التأديبيـــة للعاملين

من مستوى الادارة العليا بنظر الدعـوى ، وباعادتهـا اليهـا للفصـل فى موضوعهـا . (٤)

القاعدة الخامسة :

اختصاص المحاكم التاديبيـة بالفصـل فى الطعن فى اى جزاء تاديبى وفى طلبات التعويض عن الاضرار المترتبة عليه وغير ذلك من الطلبـات المرتبطة بـه طبقـا لقانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ .

وتقول المحكمة :

بصدور القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ باصدار قانون مجلس الدولة الذى عمل به من الخامس من أكتوبر سنة ١٩٧٢ اصبحت المحاكم التاديبيـة وهى مزيج من القسـم القضائى بمجلس الدولة وهى الجهة القضائيـة المختصة بنظـر الدعوى تأسيسا على أن النصوص الواردة فى قانون مجلس الدولة والتى تتناول اختصاص القسم القضائى بمسـائل تأديب العاملين انما وردت تنظيما وتفصيلا لمـا قدرته المـادة ١٧٢ من الدستور فى صيغة عامة مطلقـة حيث نصت على ان مجلس الدولة يختص بالفصـل فى المنازعـات الاداريـة وفى الدعاوى التاديبية بما يدل على أن المشرع قـد خلع على المحاكم التاديبيـة الولايـة العامة للفصل فى مسائل تاديب العاملين ومنهم العاملون فى القطـاع العام ومن ثم فان ولايتها هذه تتناول الدعوى التاديبية المبتداة التى تختص فيهـا المحكمة بتوقيـع جزاء تاديبى كما تتناول الطعن فى اى جزاء تاديبى على النحـو الذى فصلتـه نصوص قانون مجلس الدولة وان اختصاص المحاكم التاديبية بالفصـل فى هذا الطعـن لا يقتصر على الطعن بالغـاء الجزاء وهو الطعن المباشر بل يتناول طلبـات التعويض عن الاضرار المترتبة على الجزاء فهى طعون غير مباشرة وكذلك غيرها من الطلبات المرتبطـة به وكذلك ان كلا من الطعنـين يسـتند الى اسـاس قانونى واحـد يربط بينهما وهو عدم مشروعية القرار المطعون فيه .

(يراجع حكم المحكمة العليا فى الدعـوى رقم ٩ لسنة ٢ ق بتاريـخ ١٩٧٢/١١/٤ م) .

والبادى مما تقدم ان القـرار الصادر من المحكمة الادارية العليـا باحالة هذه الدعوى الى محكمة القضـاء الادارى ((دائرة التعويضات)) انما صـدر

---

(٤) مجموعة المبادىء القانونية التى قررتها المحكمة الادارية العليـا فى ١٥ سنة — ١٩٦٥ — ١٩٨٠ — الجزء الاول — ٢٤ — ٢٢ ؛ ١٩٧٩/٤/٢٨ ؛ ١٠٥/٢٤ .

عمـلا بالاحكام الانتقاليـة التى نص عليهـا قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ ولا يعتبر هذا القرار وهذا سنده من الاحكام التى نصت عليها المادة ١٩٠ من قانون المرافعـات والتى توجب على المحكمة المحال اليهـا الدعـوى الفصل فيها لا يتغير كذلك لانـه انما صـدر لاعـادة توزيع العمل على محاكم القسم القضائى بمجلس الدولة عمـلا بنصوص القانـون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ المشار اليه وهذا التوزيع انما يشـمل فقط الدعاوى المنظـورة والمتداولة بجلسـات محاكم القسم القضائى وغير المهيئة للحكم فيها .

ومادام ذلك كذلك فانه لا يمنع من بحثه واحالة الدعـوى الى المحكمـة صاحبة الاختصاص الاصلى سيما وقـد اسـتقر قضـاء المحكمة العليـا حسبما تقدم على اختصاص المحاكم التأديبيـة بالفصـل فى طلبات التعويض عـن القرارات التاديبية . (٥)

القاعدة السادسة :

ولاية المحاكم التأديبيـة بالفصـل فى الدعوى التأديبية المبتدأة ، وبالفصل فى الطعن فى اى جزاء تأديبى صادر من السـلطات الرئاسـية ، وطلبـات التعويض المترتبة على الجزاء وغيرهـا من الطلبـات المرتبطة بالطلب الاصلى الخاص بالغـاء الجزاء .

وتقول المحكمة :

« ومن حيث أن الثابت من اسـتقراء نصوص قانـون مجلس الدولـة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ أن المشرع اسـتهدف اعـادة تنظيم المحاكم التأديبية تنظيما شـاملا يتعارض مع الاسس التى قامت عليها التشريعات السابقة الصادرة فى هذا الشـأن ومن بينها تلك التى تضمنها القانـون رقم ٦١ لسنة ١٩٧١ (*) باصدار نظام العاملين بالقطاع العام اذ قضى قانون مجلس الدولة على اعتبار المحاكم المذكـورة فرعا من القسـم القضائى بمجلس الدولة

---

(٥) مجموعة المبادىء القانونية التى قررتها محكمة القضاء الادارى — السنة السابعة والعشرون — من اول اكتوبر سنة ١٩٧٢ الى آخر سـبتمبر سنة ١٩٧٣ — بند ٩٨ — فى القضية رقم ٣١٧ لسنة ٢٤ق — جلسـة ٢٥ من مارس سنة ١٩٧٣م .

(*)صدر القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ باصدار قانون نظـام العاملين بالقطاع العام ليحل محل القانون رقم ٦١ لسنة ١٩٧١ .

وترتيبا على ذلك جعل جميع اعضائهـا من رجال مجلس الدولة . منحهـا اختصاصات جديدة لم تكن لها من قبل فقـد قضى بالنسبة للعاملين بالقطاع العام — على ما جرى به حكم المحكمـة العليـا فى الطعن رقم ٩ لسنه ٣ القضائيـة (تنازع) الصادر فى ٤ من نوفمبر سنة ١٩٧٢ والذى تأخذ بـه هذه المحكمة بأن ولايـة المحاكم التأديبية تتناول فضلا عن الدعـوى التأديبية المبتداة الاختصاص بالفصل فى الطعن فى اى جزاء تاديبى صادر من السلطات الرئاسية وكذلك طلبات التعويض المترتبة على الجزاء وغيرهـا من الطلبـات المرتبطة بالطلب الاصلى الخاص بالغـاء الجزاء وذلك كله بالمخالفـة لما تقضى به المادة ٤٩ من القانون ٦١ لسنة ١٩٧١ سالفة الذكر .

ومن حيث انه لما كان الامر كذلك وكان التقاضى وفقـا لنص المادة ٦٨ من الدسـتور حـق مصون ومكفول للنـاس كافة ولـكل مواطن الالتجـاء الى قاضيه الطبيعى ويحظر النص فى القوانين على تحصين اى عمل او قـرار ادارى من رقابة القضـاء ، وكان القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ لم ينطـو على ثمة حكم ينال من اعمـال النظر السابق فى النزاع المطـروح فمن ثم يتعين القضاء بالغـاء الحكم المطعون فيه وباعادة الدعوى الى المحكمة التاديبيه بالاسكندرية التى انعقد لها الاختصاص بالفصل فى الدعوى التزاما بحـكم المـادة ١١٠ من قانون المرافعات المدنية والتجارية للفصل فى موضوعها .. » (٦)

القاعدة السابعة :

اذا اتصلت الدعوى بالمحكمة التاديبية ، لا تملك جهـة الادارة اتخـاذ اى قرار فى موضوعهـا .

وفى ذلك تقول المحكمة :

« من الامور المسلمـة انه متى اتصلت الدعـوى التاديبيـة بالمحـكمة المختصة تعين عليها الاستمرار فى نظرهـا والفصـل فيها ولا تملك جهـة الادارة اثنـاء نظر الدعوى اتخاذ اى قـرار فى موضوعهـا من شـأنه سلب ولاية المحكمة التاديبيـة فى محاكمة المخالف المحال اليهـا فاذا تصرفت جهـة الادارة تصرفـا من هذا القبيـل فانه يمثل عدوانـا على اختصاص المحكمة وغصبا لسلطتها يتعين على المحكمة ان لا تعتـد بـه وان تسـقط كل اثر له من حسابها ، ومن هذا القبيـل قيـام جهـة الادارة بتوقيـع

---

(٦) المحكمة الادارية العليا (١٩٦٥ — ١٩٨٠) ج/٢ — ص ١٧٢٢ — ١٧٢٣ .

العقوبة على المخالف عن التهم المقدم بها الى المحكمة التاديبية او التنازل عن محاكمة الموظف المحال الى المحكمة التاديبية لسبب او لآخر » . (٧)

القاعدة الثامنة :

ان قرارات الجزاء الصادرة من شركات القطاع العام تخضع للرقابة القضائية من قبل المحاكم التاديبية :

وتقول المحكمة :

« من حيث أن المتبين ان قرار الجزاء المطعون فيه قد صدر من الشركة المدعى عليها وهى من شركات القطاع العام ، فى ظل أحكام نظام العاملين بالقطاع العام الصادر بالقانون رقم ٦١ لسنة ١٩٧١ واستنادا الى المادتين ٤٨ ، ٤٩ منه . كما ان المتبين انه صدر بعد العمل بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بشأن مجلس الدولة ، مما من شأنه أن يجعل القواعد والاجراءات والمواعيد المنصوص عليها فى الفصل الثالث (أولا) من الباب الاول من هذا القانون عدا ما تعلق منها بهيئة مفوضى الدولة وهى الواجبة الاتباع عند الطعن فيه أمام المحكمة التاديبية ، وذلك دون تلك القواعد التى تضمنتها المادة ٤٩ من نظام العاملين بالقطاع العام سالف الذكر .

ومن حيث أنه وان كانت قرارات الجزاء الصادرة من شركات القطاع العام على العاملين فيها لا تعتبر من قبيل القرارات الادارية بالمعنى المفهوم فى فقه القانون الادارى لتخلف عنصر السلطة العامة عنها ولعدم تعلقها بمرافق عامة ، الا أن اخضاعها للرقابة القضائية من قبل المحاكم التأديبية وهى من محاكم مجلس الدولة وتطبيق القواعد والاجراءات والمواعيد المنصوص عليها فى قانون مجلس الدولة شأنها شأن القرارات الادارية ، من مقتضاه ان يجعل طلبات الغاء هذه الاجراءات الموقعة على العاملين بالقطاع العام وهى المشار اليها فى الفقرة (ثانى عشر) من المادة ١٠ من قانون مجلس الدولة تخضع فى نطاق دعوى الالغاء وقواعدها واجراءاتها ، ومواعيدها ، لذات الاحكام التى تخضع لها طلبات الغاء القرارات النهائية الصادرة من السلطات التأديبية بتوقيع جزاءات على الموظفين العموميين وهى الطلبات المشار اليها فى الفقرة (تاسعا) من المادة ١٠ من قانون مجلس الدولة سالفة الذكر ، الامر الذى من شأنه الا يكون ثمة اختلاف فى ميعاد الطعن وطبيعته بالنسبة الى اى من هذين الطعنين بالالغاء .

---

(٧) المحكمة الادارية العليا فى القضيتين رقمى ٦٢ ، ٧٤ لسنة ١٥ق عليا بجلسة ١٩٧٣/١/٢٧م .

ومن حيث انـه لمـا كان ما تقـدم ، وكانت المادة ٢٤ الواردة تحـت (اولا) بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ تقضى بان ميعـاد رفـع الدعوى امـام المحكمة من الفصل الثالث من الباب الاول من قانون مجلس الدولة الصـادر فيما يتعلق بطلبات الالغـاء ، ستون يومـا ، كما تقضى بأن التظلم الى الجهة التى اصدرت القرار المطعون فيه والى رئاستها يقطع هذا الميعـاد .

ومن حيث انه ايا كان القـول فى سـلامة ما قضى به الحـكم الصادر فى الدعوى رقم ١٦٧ لسنة ١٧ القضائيـة ببطـلان صحيفتهـا لعـدم توقيعهـا من محام . فانه اضحى حكما نهائيـا حـائزا قـوة الامـر المقضى وبالتـالى خـارجا عن نطـاق هذا الطعن الماثل ، الا أن هذا الحكم وأن قضى ببطـلان الدعوى باعتبارها الخصومة القضـائية المعقـودة بين طرفيهـا . فـان صحيفة هـذه الدعـوى بما تضمنته من نعى المدعى على القرار المطعون فيـه واتصالها بهذا الذى تضمنته ، بعلم الشركة المدعى عليهـا من واقع ما تبـين من حضور ممثلها جميع جلسـات الدعوى ، يتحقق منهـا ـ رغم الحكم ببطلانها كاجـراء مفتتح للخصومة القضـائية ـ معنى التظلم بما يحمله من نعى على القرار وعـزم على مخاصـمته الامـر الذى من شأنه ان يكون من اثرها قطع سريان ميعـاد رفـع دعوى الغاء قـرار الجزاء المشـار اليـه ، وبحيث يسرى هـذا الميعـاد من جديد اعتبـارا من تاريخ الحـكم الصادر فيهـا ، شـأنها فى ذلك شـأن الاثر المتـرتب على اقامة الدعوى امام محـكمة غير مختصة .

ومن حيث ان الحكم القاضى ببطلان عريضـة الدعوى وقـد صـدر بتاريخ ١٥ من اكتوبـر سنة ١٩٧٣ واقام المدعى دعـواه الماثلة فى ٢٣ من نوفمبر سنة ١٩٧٣ خلال الستين يوما التالية لصدور هذا الحكم ، فان الدعوى تكـون ـ والامـر كذلك ـ مقبولة شـكلا ، ويكـون الحـكم المطعـون فيه وقـد ذهب الى غير ذلك ، مخالفا القانـون ، ويتعين الحكم بالغائه ، وبقبـول الدعـوى .

ومن حيث انه لما كانت الدعوى مهيأة للفصل فيها ، فانه لا يكـون ثمـة محل لاعادتهـا للمحكمة التاديبية للفصـل فيها مجـددا ويتعين التصـدى للفصـل فيهـا .

ومن حيث ان المتبين من التحقيق سـواء الذى اجرته الشركـة المدعى عليها مصحوبـا بالجرد ، أم من التحقيق الذى اجرتـه النيابة العامة (المحضر رقم ١٩١ لسنة ١٩٧٢ حصر تحقيق الازبكية) ان المدعى معتـرف بمسـئوليته عن العجز الذى تكشـف فى حصيلة الكمبيالات المعهـود اليـه تحصيلهـا

مليم جنيه

والذى بلـــغ ١٠٠ر٦٤٣ ولهـــذا ونظـــرا لقيامه بسداد المبلغ بالكامل فقد رات النيابة العامة الاكتفـــاء بمجازاتـــه اداريـــا . ولم ينكـــر المدعى فى دعـــواه الماثلة تحقق هذا العجـــز فى عهدته ، وانما يحـــاول تبريره فى عبارات عامـــة مرســـلة بكثرة المهـــام التى كانت منوطة بـــه ، وقصـــور العمل وعـــدم انتظامه وهو زعم غير ســـائغ فى اعفائـــه من مســـئوليته عن هذا والذى يصمه على القـــدر المتيقن ، بالاهمـــال الجسيم فى أداء واجبات وظيفتـــه والحفاظ على عهدته مما يستتبع مساءلته تأديبيا عنه .

ومن حيث أنه لمـــا تقـــدم ، فان القرار المطعون فيه بخفض وظيفـــة المدعى يكون مســـتندا الى اسباب مستخلصة استخلاصا ســـائغا من الاوراق ، وجـــاء فى تقديـــره للجزاء مناسبا حقـــا وعدلا للذنب الادارى ، دون ان ينطـــوى على أى انحراف . وبالتالى يكون قرارا سليما قانونـــا لا مطعن عليه ، ومن ثم يكون النعى عليه على غير أســـاس من القانـــون ، وتـــكون الدعـــوى على ذلك متعينة الرفض .

فلهذه الاسباب :

حكمت المحكمة بقبول الطعن شـــكلا وفى موضوعه بالغـــاء الحـــكم المطعون فيه وبرفض الدعوى » (٨) .

القاعدة التاسعة :

اختصاص المحاكم العاديـــة بكل ما يثور بشـــأن منازعات العاملين بشركات القطاع العام فى المنازعات غير التأديبية :

وتقول المحكمة :

ان المدعى ــ وهو من العاملين باحدى شركات القطاع العام لا يندرج فى عداد الموظفين العموميين ، وبهذه المثابة فى كل ما يثور بشأنه من منازعات غير تاديبيـــة لاختصاص المحاكم العاديـــة دون الاداريـــة وذلك بالتطبيق لاحكـــام قانون العمل رقم ٩١ لسنة ١٩٥٦ واعمـــالا لنص الفقرة الثانية من المـــادة الاولى من القانون رقم ٦١ لسنة ١٩٧١ بنظام العاملين فى القطـــاع العـــام التى تقضى بان تسرى احكام قانون العمل فيما لم يرد بشـــأنه نص خاص فى هذا القانـــون .

---

(٨) المحكمة الاداريـــة العليـــا فى ١٥ سنة ١٩٦٥ ــ ١٩٨٠ (جـ٢ ص ١٧٢٠ ــ ١٧٢٢ .

ومن حيث أن الحـــكم المطعون فيـه وأن اخطأ فى تطبيـــق فصـــل المدعى من الخدمة بأن اعتبره فصـــلا تأديبيــا الا انه صادف الصواب فيما انتهى اليه من عدم اختصاص المحكمة بنظـر الدعوى ، وكان متعينــا وقـد قضى بعـدم الاختصاص أن يأمـر باحالة الدعوى الى المحكمة المختصـه تطبيقــا لحكم المادة ١١٠ من قانون المرافعات المدنية والتجاريـة ، الامـر الذى ترى معه هذه المحكمة تعديل الحكم المطعون فيه والقضـاء بعـدم اختصـاص المحكمة التأديبية بنظر الدعوى وباحالتهـا الى محكمة شـئون العمـال الجزئية بمحرم بك بالاسكندرية مع الزام الشركة المطعون ضدها بمصروفات الطعن . (٩)

تعليـــق :

صدر القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ باصدار قانون نظـام العاملين بالقطاع العام ليحل محل القانون رقم ٦١ لسنة ١٩٧١ وقـد أوردت المـادة الاولى منه نفس النص الوارد بالفقـرة الثانية من المادة الاولى من القانون رقم ٦١ لسنة ١٩٧١ حيث جـاء بها ما يلى :

« تسرى أحكام هذا القانـون على العاملين فى شركـات القطاع العـام وتسرى أحكام قانون العمل فيما لم يرد به نص فى هذا القانـون » ـ وبنـاء على ما تقدم فان ما جاء بهـذا الحـكم يصلح للتطبيق فى ظل احـكام القــانون ٤٨ لسنة ١٩٧٨ .

وبهذه المناسبة فان المادة (١١٠) من قانون المرافعات المدنية والتجاريـة تنص على ما يلى :

« على المحكمة اذا قضت بعدم اختصاصها أن تأمـر باحالة الدعـــوى بحالتها الى المحكمة المختصة ، ولو كان عدم الاختصاص متعلق بالولايـة . ويجوز لها عندئذ ان تحكم بغرامة لا تجاوز عشرة جنيها » .

القاعدة العاشرة :

انه ولئن كان قرار الفصل المطعون فيه قد صدر قبـل العمل بالقانـون رقم ٦١ لسنة ١٩٧١ بنظام العاملين بالقطاع العام الذى انشـا نظـام الطعن فى جزاءات الفصل امام المحاكم التأديبيـة فانه ليس ثمـة ما يمنع المحكمة التأديبية من التصدى للفصل فيه :

---

(٩) مجموعة المبادىء القانونية التى قررتها المحكمة الادرايـة العليـا فى ١٥ سنة ـ ١٩٦٥ ـ ١٩٨٠ ـ الجزء الاول ـ ٤٢٠ ـ ١٧ (١٩٧٥/١/١٨) ١٢٤/٤٤/٢٠ .

وتقول المحكمة :

ان عناصر هذه المنازعة تخلص — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن فى انه بموجب عريضة أودعت قلم كتاب المحكمة الادارية لرئاسة الجمهورية بتاريخ ٦ من مارس ١٩٦٧ ، أقام السيد / ..... الدعوى رقم ٣٤٥ لسنة ١٤ قضائية ، طالبا الحكم بالغاء القرار الصادر من الجمعية التعاونية الاستهلاكية المركزية فى ٢٧ من نوفمبر سنة ١٩٦٦ بفصله من عمله وما يترتب على ذلك من آثار ، وقال — فى بيان دعواه انه كان يعمل مساعد بقال بالجمعية التعاونية الاستهلاكية المركزية بأجر شهرى قدره ١٢ جنيها ، وظل يباشر عمله حتى فوجىء بصدور قرار من الشركة بفصله بتاريخ ٢٧ من نوفمبر ١٩٦٦ بدون مبرر يستوجب هذا الفصل .

وبجلسة ٥ من يناير ١٩٧٠ حكمت المحكمة الادارية « بعدم اختصاصها ولائيا بنظر الدعوى وباحالتها الى محكمة القاهرة الابتدائية للاختصاص » حيث قيدت الدعوى لديها برقم ٢٨٣٢ لسنة ١٩٧١ عمال جنوب القاهرة ، وبجلسة ٢٩ من مايو ١٩٧٢ قضت المحكمة الاخيرة بعدم اختصاصها ولائيا بنظر الدعوى ، وباحالتها الى المحكمة التأديبية المختصة حيث قيدت بجدول المحكمة التأديبية لوزارة التموين برقم ٥٦ لسنة ٦ قضائية ، وبجلسة ٥ من فبراير ١٩٧٣ حكمت المحكمة التأديبية بعدم اختصاصها بنظر الطعن .

ومن حيث أن الحكم المطعون فيه اقام قضاءه بعدم الاختصاص على ان المحكمة العليا سبق وأن قضت فى الدعوى رقم ٤ لسنة ١٩٧١ بعدم دستورية المادة ٦٠ من لائحة نظام العاملين بالقطاع العام الصادر بها القرار الجمهورى رقم ٣٣٩٠ لسنة ١٩٦٦ ، وانه لما كان يبين من الاوراق ان قرار الفصل المطعون فيه صدر فى ٢٧ من نوفمبر ١٩٦٦ أى قبل العمل بالقانون رقم ٦١ لسنة ١٩٧١ الخاص بنظام العاملين بالقطاع العام ، والذى انشأ نظام الطعن فى جزاءات الفصل أمام المحاكم التأديبية ، فان قرار الفصل هذا يعتبر قد ولد محصنا غير قابل للطعن فيه بالالغاء باعتباره صادرا قبل انشاء هذا النظام ، مثله فى ذلك مثل القرارات الادارية الصادرة قبل العمل بقانون انشاء مجلس الدولة ، وانه لما كانت المحاكم العمالية لا تختص بنظر دعاوى الغاء القرارات التأديبية ومن ثم فأنه لا يجوز احالة الدعوى اليها فى حالة الحكم بعدم الاختصاص .

ومن حيث أن هيئة مفوضى الدولة تنعى على الحكم المطعون فيه بمخالفته للقانون ، ذلك انه ولئن كان القرار المطعون فيه قد صدر قبل العمل

بالقانون رقم ٦١ لسنة ١٩٧١ المشار اليه الا انه ليس ثمة ما يمنع المحكمة التأديبية من التصدى للفصل فيه باعتبار أن القواعد المعدلة للاختصاص هى من قواعد الاجراءات التى تسرى بأثر مباشر على ما لم يكن قد فصل فيه من المنازعات .

ومن حيث أن هذا النعى فى محله . ذلك أن القانون رقم ٦١ لسنة ١٩٧١ بنظام العاملين فى القطاع العام يعتبر فيما نص عليه من اختصاص المحاكم التأديبية بالفصل فى الطعون فى القرارات التأديبية التى توقعها السلطات الرئاسية على العاملين ، ومنها قرارات فصل العاملين شاغلى الوظائف من المستوى الثالث — شأن المدعى — يعتبر من القوانين المعدلة للاختصاص لا المستحدثة له ، اذ كان هذا الاختصاص قبل العمل بهذا القانون معقودا للمحاكم العادية بموجب أحكام قانون العمل رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ .

ومن حيث أنه متى كان ذلك ، وكان نص المادة الاولى من قانون المرافعات المدنية والتجارية يقضى بسريان القوانين المعدلة للاختصاص على ما لم يكن قد فصل فيه من الدعاوى قبل تاريخ العمل بها ، فانه كان من المتعين على المحكمة التأديبية ان تقضى برفض الدفع بعدم الاختصاص وان تفصل فى موضوعها .

ومن حيث أنه لا وجه للقياس على حالة عدم اختصاص القضاء الادارى بالفصل فى طلبات الغاء القرارات الادارية التى صدرت قبل العمل بالقانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٤٦ بانشاء مجلس الدولة ، ذلك أن هذا القانون انما استحدث لاول مرة طلب الغاء القرارات الادارية امام محكمة القضاء الادارى وكان مقتضى ذلك أن لا ينعطف هذا الحق المستحدث على ما صدر من القرارات الادارية النهائية قبل تاريخ العمل بهذا القانون فى حين ان القانون ٦١ لسنة ١٩٧١ اسند بعض الاختصاصات التى كانت منوطة بالمحاكم العادية الى المحاكم التأديبية ، وهو بهذه المثابة يعد من القوانين المعدلة للاختصاص ، ومن ثم يسرى حكمه على ما لم يكن قد فصل فيه من الدعاوى اعمالا لحكم المادة الاولى من قانون المرافعات المدنية والتجارية .

فلهذه الاسباب :

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلا وفى موضوعه بالغاء الحكم المطعون فيه وباختصاص المحكمة التأديبية لوزارة التموين بنظر الدعوى وباعادتها اليها للفصل فيها . (١٠)

---

(١٠) مجموعة المبادىء القانونية التى قررتها المحكمة الادارية العليا س ٢١ق — من أول اكتوبر ١٩٧٥ حتى سبتمبر سنة ١٩٧٦ — فى القضية رقم ٤٥٨ لسنة ١٩ ق ص ٥٥ — ٥٨ .

القاعدة الحادية عشر :

ان نظام العاملين بالقطاع العام خول السلطات الرئاسية سلطة واسعة فى توقيع جزاءات معينة على العاملين من شاغلى بعض المستويات الادارية ، وان ذلك لا يحول دون ان توقع المحكمة التأديبية جزاء ادنى .

وتقول المحكمة :

« ان القانون رقم ٦١ لسنة ١٩٧١ باصدار نظام العاملين بالقطاع العام الذى عمل به اعتبارا من الاول من أكتوبر سنة ١٩٧١ ، وان كان قد خول فى المادتين ٤٩ ، ٥٢ منه السلطات الرئاسية سلطة واسعة فى توقيع الجزاءات التأديبية على العاملين بالمؤسسات العامة والوحدات الاقتصادية التابعة لها تصل الى حد توقيع عقوبة الفصل من الخدمة على العاملين شاغلى الوظائف من المستوى الثالث عدا أعضاء مجلس ادارة التشكيلات النقابية وأعضاء مجلس الادارة المنتخبين ، وخفض المرتب وخفض الوظيفة وخفض المرتب والوظيفة معا على العاملين شاغلى وظائف المستويين الاول والثانى وتوقيع عقوبة الانذار والخصم من المرتب لمدة لا تجاوز شهرين فى السنة والوقف عن العمل مع صرف نصف المرتب لمدة لا تجاوز ستة أشهر والحرمان من العلاوة أو تأجيل موعد استحقاقها لمدة لا تجاوز ثلاثة أشهر على العاملين شاغلى وظائف مستوى الادارة العليا . بينما نصت المادة ٤٩ المذكورة على ان يكون للمحكمة التأديبية المختصة سلطة توقيع جزاءات خفض المرتب ، وخفض الوظيفة ، وخفض المرتب والوظيفة معا على العاملين شاغلى وظائف الادارة العليا وتوقيع جزاء الفصل من الخدمة على العاملين من شاغلى الوظائف من المستوى الثانى وما يعلوه ، أن القانون المذكور وان كان قد خول السلطات الرئاسية هذه السلطة الواسعة فى توقيع الجزاءات التأديبية الا انه لم ينطوى صراحة أو ضمنا على ما يدل على اتجاه المشرع الى قصر سلطة المحكمة التأديبية وهى بصدد ممارسة اختصاصها فى تأديب العاملين شاغلى الوظائف من المستوى الثانى وما يعلوه وأعضاء مجالس ادارة التشكيلات النقابية وأعضاء مجالس الادارة المنتخبين ، على توقيع جزاءات خفض المرتب وخفض الوظيفة وخفض المرتب والوظيفة معا على وظائف الادارة العليا وجزاء الفصل من الخدمة على العاملين شاغلى الوظائف من المستوى الثانى وما يعلوه وأعضاء مجالس ادارة التشكيلات النقابية وأعضاء مجالس الادارة المنتخبين ، دون الجزاءات التأديبية الادنى منها والتى قد تراها المحكمة التأديبية مناسبة فى الحالة المطروحة عليها ، **فكل ما استهدفه القانون هو بيان حدود السلطات الموسعة التى منحها للسلطات الرئاسية فى توقيع الجزاءات التأديبية على العاملين ، دون ثمة قيد على سلطة المحاكم التأديبية**

فى توقيع احد الجزاءات الملائمة التى تضمنتها المادة ٤٨ من القانون ، اذا قـام الدليل على ادانة المخالف المحال اليها او الحكم ببراءته اذا ثبت لها غـير ذلك » (١١) .

القـاعدة الثانية عشر :

صدور قرار بنقل العامل من وظيفة الى اخرى والطعن على هذا القـرار امام المحكمة التاديبية ــ لا يجوز للمحكمة ان تقضى بعدم اختصاصها طالما انهـا تعرضت لموضوع القرار واشارت باسباب حكمها الى ان النقل فى هذه الحالة يستهدف مصلحة العمل وليس عقاب العامل خاصة اذا كانت الوظيفة المنقـول اليها العامل لا تقل عن الوظيفة المنقول منها .

يتعين على المحكمة فى هذه الحالة تمشيا مع ما رددته فى اسباب حكمها ان تقضى برفض طلب المدعى لا ان تحكم بعدم اختصاصها : ــ

وتقول المحـكمة :

من حيث انه فيما يتعلق بقرار نقل الطاعن من وظيفته كمدير ادارة الحركة بقسم أول البضائع والمهمات بجمرك القاهرة الى وظيفة وكيل ادارى وما ينعـاه الطاعن على هذا النقل من أنه يسىء الى سمعته ومستقبله وانه قصد به ابعاده الى وظيفة أدنى ومن ثم يكون عقابه قد تعدد عن فعل واحد فان من المسلم به أن لجهة الادارة رعاية للصالح العام ووفقا لمتطلبات سير المرفق العام أن تنقل العاملين بها من وظيفة الى اخرى قد ترى انهم اقدر على ممارسة مسئولياتها ، واذ خلت الاوراق مما ثبت ان نقل المدعى من وظيفته الاولى الى وظيفـة وكيـل ادارى يشوبه تنزيل لوظيفة المدعى او اساءة الى سمعته فانه والحال كذلك لا يعد هذا النقل جزاء ، كما ان اقتران هذا النقل بالجزاء الواقع على المدعى ليس فى ذاته دليلا على أن النقل ينطوى على جزاء مقنع تتعدد به العقوبة عـن فعل واحد وذلك طالما أن النقل قصد به مصلحة العمل بوضع المدعى فى الوظيفة المناسبة على هدى ما تكشف عن التحقيق الذى اجرى معه ؛ **وانه ولئن كانت المحكمة التاديبية قد انتهت فى حكمها المطعون فيه الى عدم اختصاصها بنظـر هذا الشق من دعوى الطاعن امامها الا انها وقد اشارت فى اسباب حكمها الى ان النقل فى مثل هذه الحالة يستهدف رعاية مصلحة العمل وليس بعقاب العامل خاصة اذا كانت الوظيفة المنقول اليها لا تقل عن الوظيفة المنقول منها فانه كان يتعين على المحكمة التاديبية تمشيا مع ما رددته فى اسباب حكمهـا أن تقضى**

---

(١١) المحكمة الادارية العليا (١٩٦٥ ــ ١٩٨٠) ج/٢ ــ ص ١٦٩٠ ــ ١٦٩١ .

برفض طلب المدعى فى هذا الشق لا ان تحكم بعدم اختصاصها ، ويتعين من ثم تصويب الحكم على هذا الاساس (١٢) .

القـــاعدة الثالثة عشر :

العامل الذى يترك الخدمة يصبح بعيدا عن متناول الجهة الادارية فى توقيع اى جزاء عليه فالاختصاص فى هذه الحالة ينعقد للمحكمة التأديبية وحـــدها ، ولذلك يعتبر القرار الصادر من الجهة الادارية بتوقيع الجزاء على العامل الذى يترك الخدمة قرارا منعدما ، لانه يكون فاقدا احد اركانه الاساسية ، والاتفاق فى الاحكام متواترا على انه سواء أعتبر الاختصاص فى احد اركان القـــــرار الادارى أم احد مقومات الارادة هى ركن من أركان القرار ، فان صدر القـــرار من جهة غير منوط بها اصداره قانونا يعيبه بعيب جسيم ينحدر به الى حـــــد العدم طالما كان فى ذلك افتئات على سلطة جهـــة ادارية أخـــرى لها شخصيتها المســـتقلة .

وتقول المحـــكمة :

« ومن حيث أن القرار رقم ٨ الصادر من السيد / مدير الادارة العـــامة للثقافة الجماهيرية فى ١٩٦٨/١/٨ بناء على أحكام القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٤ ، بشأن نظام العاملين المدنيين بالدولة قد تضمن النص بالبند رابعا منه على مجازاة المدعى المحال الى المعاش بخصم عشرة جنيهات من معاشه لكونه قد تلاعب بالقيد فى سجل يومية المكتب وتسبب فى فقد السجل القديم الامر الذى ادى الى عدم الوقوف على أصل عهدة المكتبة وقت ان كان يعمـــــل بقصر الثقـــــافة بالاســـكندرية .

ومن حيث أنه وأن كانت المادة ٦٣ من القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٤ بنظام العاملين المدنيين بالدولة قد اتاحت للجهات الادارية توقيع بعض الجزاءات على العاملين الموجودين بالخدمة فى حدود ضيقة لا تجاوز عقوبة الانذار أو الخصـــم من المرتب بقيود . الا أن هذه المادة ذاتها قد عادت الى الاصل حين نصت فى وضوح على عدم جواز توقيع أية عقوبة أخرى من تلك العقوبات التى عددتها المادة ٦١ من ذلك القانون على العاملين غير الموجودين بالخدمة الا عن طريـــق المحـــكمة التأديبية **المختصـــة . ومتى كان ذلك وكان هذا هو شأن من كان عاملا**

---

(١٢) مجموعة المبادىء القانونية التى قررتها المحكمة الادارية العليا فى ١٥ سنة ـ ١٩٦٥ ـ ١٩٨٠ ـ الجزء الاول ـ ٣٧ ـ ٢٠ (١٩٧٩/١٢/١٦) ١٩/٢٥ .

بالخدمة وقت توقيع الجزاء فان من ترك الخدمة وانحسرت عنه صفة الوظيفة العامة يصبح بعيداً عن متناول الجهة الادارية فى توقيع اى جزاء عليـــه . اذ لم يعد تابعا لها بعد ان انقضت الرابطة الوظيفية التى كانت تربطه بها ومن ثم فلا اختصاص فى توقيع الجزاءات المنصوص عليها بالمادة ٦٧ من ذلك القانون على من ترك الخدمة الا للمحكمة التاديبية وحدها ويكون القرار المطعون فيــه بذلك ــ وقد صدر من الجهة الادارية وليس من المحكمة التاديبية ــ قد فقــد ركنا من اركانه الاساسية .

ومن حيث انه اذا فقد القرار الادارى احد اركانه الاساسية فانه يعتبــر معيبا بخلل جسيم ينزل به الى حد الانعدام . والاتفاق منعقد على انه ســـواء اعتبر الاختصاص احد اركان القرار الادارى ام احد مقومات الارادة التى هى ركن من اركانه فان صدور القرار الادارى من جهة غير منوط بها اصداره قانونا يعيبه بعيب جسيم ينحدر به الى حد العدم طالما كان فى ذلك افتئات على جهة اخرى لها شخصيتها المستقلة » (١٣) .

الفـــامدة الرابعة عشر :

انهاء خدمة العامل لانقطاعه عن العمل بدون سبب مشروع ليس جزاءا تاديبيا فيخرج عن دائرة اختصاص المحاكم التاديبية : ــ

وتقول المحــكمة :

ان القرار المطعون عليه تام وفقا للبند ٧ من المادة ٧٥ من نظام العاملين بالقطاع العام الصادر بقرار رئيس الجمهورية رقم ٣٣٠٩ لسنة ١٩٦٦ مستندا الى غياب الطاعن « المدعى » عن العمل مدة وصلت فى مجموعها الى اثنـــين وثلاثين يوما منها عشرة أيام متصلة . وانه وان كان المشرع لم ينص صراحـــة فى البند ٧ من المادة ٧٥ من اللائحة المشار اليها على اعتبار حالة انهاء الخدمة هذه من حالات الاستقالة الضمنية مثلما فعل فى المادة ٨١ من نظام العـــاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٤ التى تقضى باعتبـــار العامل مقدما استقالته اذا انقطع عن عمله بغير اذن خمسة عشر يوما متتاليــة ولو كان الانقطاع عقب اجازة مرخص له بها ما لم يقدم خلال الخمسة عشر يوما التالية ما يثبت ان انقطاعه كان بعذر مقبول ، الا ان عدم النص على اعتبـــار الانقطاع عن العمل على الوجه المبين بالبند ٧ من المادة ٧٥ المذكورة بمثـــابة

---

(١٣) مجموعة المبادىء القانونية التى قررتها المحكمة القضاء الادارى ــ س ٢٦ ق من اول اكتوبر ١٩٧١ الى آخر سبتمبر ١٩٧٢ ــ ص ١٠٥ .

استقالة ضمنية لا ينفى هذا الوصف عن تصرف العامل فى هذه الحالة ، كما انه لا يعنى أن يكون فصل العامل فى هذه الحالة بمثابة جزاء تأديبى ذلك أن لائحة العاملين بالقطاع العام الصادر بها قرار رئيس الجمهورية رقم ٣٣٠٩ لسنة ١٩٦٦ المشار اليها حددت الواجبات التى يلتزم بها العامل ثم نصت المادة ٥٧ من تلك اللائحة على أن كل عامل يخالف الواجبات المنصوص عليها فى هذا النظام ، أو يخرج على مقتضى الواجب فى أعمال وظيفته يعاقب تأديبيا ولما كانت الجرائم التأديبية لم توضع تحت حصر شامل اكتفاء ببيان الاوصاف العامة للواجبات الوظيفية ، وذلك بسبب تنوعها وعدم امكان تحديدها على سبيل الحصر ، الا ان المادة ٥٩ من اللائحة المشار اليها حددت الجزاءات التأديبية وعددتها على سبيل الحصر وجعلت على القمة منها جزاء الفصل من الخدمة ، ولم تورد بين أنواعها التى احتوتها انتهاء الخدمة المنوه عنه بالبند ٧ من المادة ٧٥ المذكورة ثم جاء نص المادة (٧٥) المشار اليه قاطعا فى دلالته على أن انتهاء الخدمة الوارد بالبند ٧ منه ليس جزاء تأديبيا ، ليس فقط لانه لم يرد ضمن الجزاءات التى عددتها المادة ٥٩ من تلك اللائحة على سبيل الحصر ، وانما كذلك لان تلك المادة (٧٥) فى البند ٣ منها جعلت الفصل أو العزل بحكم أو قرار تأديبى او بقرار من رئيس الجمهورية سببا مستقلا متميزا من الاسباب التى تنتهى بها حدمة العامل لم تلبث أن أردفته فى البند ٧ منها بسبب آخر يختلف عنه فى نوعه وطبيعته ، الا وهو انتهاء الخدمة بسبب الانقطاع عن العمل ولو أن هذا الانتهاء للخدمة بسبب الانقطاع كان فى نظر المشرع جزاء تأديبيا ، لما كان بحاجة الى أفراد البند ٧ له ، وليس من شك فى أن ايراد النص بالبندين ٣ ، ٧ من المادة (٧٥) على النحو المتقدم ينبىء فى يقين بأن انتهاء الخدمة بسبب الانقطاع عن العمل يعتبر بمثابة الجزاء التأديبى ولا محاجة فى ذلك لما يثيره الطاعن من اعتبار حكم البند ٧ من المادة (٧٥) المذكورة امتدادا وتنظيما تشريعيا لحكم البند ب من المادة (٥٥) من اللائحة المشار اليها ذلك أنه لو كان ما ورد بالبند ٧ من المادة (٧٥) هو الجزاء التأديبى للذنب الادارى — المنصوص عليه بالبند ب من المادة (٥٥) لكان التنسيق التشريعى يوجب تضمين هذين الحكمين فى مادة واحدة ولكن اهمية الانتظام فى العمل ضمانا لحسن سير عجلة الانتاج بالقطاع العام هى التى حدت بالمشرع الى ايراد النص المطلق الذى تضمنه البند ب من المادة (٥٥) من لائحة نظام العاملين بالقطاع العام سالفة الذكر ثم جاءت المادة ٧٥ بتخصيص لهذا الاطلاق اذ ارتأى المشرع أن الغياب الذى يستمر لمدة تجاوز عشرة أيام متصلة أو لمدة تجاوز العشرين يوما خلال السنة الواحدة أمر له خطره

وخطورته توجب وضع حكم يبين الاثر الحال والمباشر . والمحدد الذى يترتب على هذا الانقطاع وتقديرا للآثار الخطيرة بالنسبة للعامل عند مجابهته الحل الحاسم الذى وضعه المشرع علاجا لحالة الانقطاع الزم بانذار العامل بعد فترة من بدء الغياب وبهذا الحكم الواضح الصريح الذى جاء به المشرع فى البند ٧ من المادة ٧٥ من اللائحة : حالة الغياب والانقطاع عن العمل بغير عذر اذا ما بلغ الحد الذى عينه تكون اللائحة بهذا النص قد اتت بحكم جديد لا يعتبر امتدادا او تنظيما لحكم البند ب من المادة ٥٥ فى المفهوم الذى اراده له الطاعن الذى ينتهى به الى اعتبار انتهاء الخدمة فى هذه الحالة الجزاء الرادع الذى تذهب به المادة (٥٥) المشار اليها ذلك ان الجزاءات التأديبية هى على ما سلف البيان ما وردت على سبيل الحصر بالمادة (٥٩) من اللائحة المشار اليها ويكون لجهة الادارة فى حالة الغياب والانقطاع عن العمل الذى لا يصل الى المدى المحدد بالمادة (٧٥) أن تتخذ من الاجراءات التأديبية ما تراه مناسبا وفقا لحكم المادة (٥٥) ، أما اذا استطال الانقطاع وتحققت فيه شرائط انطباق البند ٧ من المادة (٧٥) فانه عندئذ يكون للجهة الرئاسية أن تعمل حكم هذه المادة .
وحاصل ذلك كله أن الحكم المطعون فيه أصاب الحق فيما قضى به من عدم اختصاص المحكمة التأديبية بنظر الدعوى لما قام عليه من اسباب تأخذ بها هذه المحكمة وتقررها عليه فى خصوص ما انتهت اليه من أن مناط اختصاص المحكمة التأديبية هو تعلق المنازعة بقرار تأديبى وان قرار انهاء خدمة الطاعن بسبب انقطاعه عن العمل لا يعتبر منطويا على جزاء تأديبى وتضيف المحكمة الى ما تقدم من اسباب أنه بعد أن قضت المحكمة العليا بعدم دستورية نص المادة ٦٠ من لائحة نظام العاملين بالقطاع العام سالفة الذكر فانه يتعين الالتفات عن بحث اختصاص المحكمة التأديبية فى ضوء أحكام هذه المادة ويكون متعينا النظر الى اختصاص المحاكم التأديبية بخصوص هذه المنازعة موضوع هذا الطعن وفقا لاحكام القانون رقم ١٩ لسنة ١٩٥٩ فى شأن سريان احكام قانون النيابة الادارية والمحاكمات التأديبية على موظفى المؤسسات والهيئات العامة والشركات والجمعيات والهيئات الخاصة باعتباره القانون الواجب التطبيق وقت اصدار الحكم المطعون فيه ، وقد كان اختصاص تلك المحاكم منوطا كذلك وفقا لاحكام القانون رقم ١٩ لسنة ١٩٥٩ المشار اليه بقيام جريمة تأديبية تقتضى مساءلة العامل تأديبيا ، واذ يخرج الامر لما تقدم من اسباب عن نطاق المساءلة التأديبية فلا يكون ثمة اختصاص لتلك المحاكم بنظر النزاع ويكون الحكم المطعون فيه قد صدر متفقا وصحيح أحكام القانون المذكور .

ومن حيث أن القانون رقم ٦١ لسنة ١٩٧١ باصدار نظام العاملين بالقطاع العام قد أتى بنظام جديد عمل به ابتداء من أول أكتوبر سنة ١٩٧١ وقد نصت المادة ٤٤ بند ٢ ، من ذلك النظام على الزام العامل باحترام مواعيد العمل وعدم التغيب عنه الا باذن كتابى من الرئيس المسئول ، ويعتبر تغيب العامل دون اذن أو تأخره اخلالا بواجباته يستوجب توقيع جزاء رادع وقد نص البند « ٧ » من المادة ٦٤ من ذات النظام على أن « الانقطاع عن العمل بدون سبب مشروع أكثر من عشرين يوما خلال السنة الواحدة او أكثر من عشرة أيام متصلة ، على أن يسبق انتهاء الخدمة بسبب ذلك انذار كتابى يوجه للعامل بعد غيابه عشرة أيام فى الحالة الاولى وانقطاعه خمسة أيام فى الحالة الثانية وذلك ما لم يقدم العامل ما يثبت أن انقطاعه كان بعذر قهرى . يعتبر من أسباب انتهاء خدمة العامل ، وقد كان من بين تلك الاسباب ما ورد بالبند ٣ من تلك المادة وهو (الفصل أو العزل بحكم أو قرار تأديبى أو بقرار من رئيس الجمهورية) كما تضمنت المادة ٤٨ من النظام الجديد الواردة بالفصل الثانى المعنون « فى التحقيق مع العاملين وتأديبهم » النص على الجزاءات التأديبية التى يجوز توقيعها على العاملين وجعلت قمتها فى الشدة الفصل من الخدمة ، أى أن الاوضاع فى ظل هذا النظام الجديد لم تتضمن ما يختلف عن الاوضاع التى سبقته فى خصوص وضع انهاء الخدمة بسبب الانقطاع عن العمل واعتباره سببا لانهاء الخدمة من نوع خاص لا يعتبر جزاء تأديبيا كما الغى ذلك النظام الجديد اختصاص المحكمة التأديبية منوطا بفكرة الجزاء التأديبى دون سواه من أسباب انتهاء الخدمة (١٤) .

تعليق :

نرى أن المبادىء والاحكام التى أوردها هذا الحكم صالحة للتطبيق فى ظل أحكام قانون نظام العاملين بالقطاع العام رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ مع الاخذ فى الاعتبار التعديلات الواردة بالمادة (١٠٠) منه والتى تنص على ما يلى :

يعتبر العامل مستقيلا فى الحالات الآتية : ـ

١ ـ اذا انقطع عن عمله بغير اذن اكثر من خمسة عشر يوما متتالية ما لم يقدم خلال الخمسة عشر يوما التالية ما يثبت أن انقطاعه كان بعذر مقبول ، وفى هذه الحالة يجوز لرئيس مجلس الادارة أو من يفوضه أن يقرر عدم حرمانه من أجره عن مدة الانقطاع اذا كان له رصيد من الاجازات يسمح بذلك والا وجب

---

(١٤) مجموعة المبادىء القانونية التى قررتها المحكمة الادارية العليا فى ١٥ سنة ـ ١٩٦٥ ـ ١٩٨٠ ـ الجزء الاول ـ ٩٥٢ ـ ١٤ (١٩٧٢/٢/١٩) ٢١٣/٣٥/١٧ . (بند ١٦٩ ص ٢٤٥ ـ ٢٤٨) .

حرمانه من اجره عن هذه المدة . فاذا لم يقدم العامل اسبابا تبرر الانقطاع او قدم هذه الاسباب ورفضت اعتبرت خدمته منتهية من تاريخ انقطاعه عن العمل .

٢ ــ اذا انقطع عن عمله بغير اذن تقبله جهة الادارة اكثر من ثلاثين يوما غير متصلة فى السنة وتعتبر خدمته منتهية فى هذه الحـالة من اليوم التـالى لاكتمال هذه المدة .

وفى الحالتين الواردتين فى البندين (١ ، ٢) يتعين انذار العامل كتابة بعد انقطاعه لمدة سبعة ايام فى الحالة الاولى وخمسة عشر يوما فى الحالة الثانية .

٣ ــ . . . .

القـاعدة الخامسة عشر :

المحكمة التاديبية لا تملك القضاء بانهاء خدمة العامل لعدم لياقته للخدمة صحيا أو لغير ذلك من الاسباب ــ ولاية المحكمة التاديبية تتحدد فى توقيـع الجزاء القانونى المناسب فى حالة الادانة او القضاء بالبراءة عند عدم ثبـوت الاتهام ــ يترتب على ذلك انه اذا ما ثبت ان انقطاع العامل عن العمل بالمخالفة لاحكام القانون رقم ٢٩٦ لسنة ١٩٥٦ فى شان تكليف المهندسين انما يرجع الى عذر يبرره هو المرض الذى يحول دون قيامه بما تفرضه الوظيفة من واجبـات فانه يتعين الحكم ببراءته مما اسند اليه : ــ

وتقول المحـكمة :

ان الثابت بالاوراق ان المطعون ضده من خريجى المعهد العالى الصناعى فى سنة ١٩٦٩ م وانه الحق بخدمة وزارة التربية والتعليم فى وظيفة مهندس بالفئة السابعة ثم جند بالقوات البحرية فى المدة من ٦ من سبتمبر سنة ١٩٦٩ الى ٣١ من يناير سنة ١٩٧١ ، وقد عاد الى عمله المدنى ثم انقطع عنه على الوجه المبين بتقرير الاتهام والذى لم ينكره المطعون ضده وان علل انقطاعه بالمرض الذى كان سببا فى انهاء تجنيده قبل اتمام مدته ، وقدم دليلا على صحة قوله بشهادة مؤرخة ٣ من يونيه سنة ١٩٧٣ صادرة من القوات البحرية تثبت أن خدمته الوطنية كمجند قد انهيت فى ٣١ من يناير سنة ١٩٧١ لعدم لياقته طبيا للخدمة العسكرية لاصابته بمرض الصرع بناء على قرار اللجنة الطبية الصادر فى ٢٧ من سبتمبر سنة ١٩٧٠ والتى قررت انه مصاب بهذا المرض من قبل التحاقه بالخدمة .

ومن حيث انه وان كان القانون رقم ٢٩٦ لسنة ١٩٥٦ فى شأن تكليـف المهندسين خريجى الجامعات المصرية المعدل بالقانون رقم ٤٢ لسنة ١٩٦٣ الذى اخضع خريجى المعاهد العالية الصناعية لاحكام التكليف يقضى بالزام المهندس المكلف او المعين حتى الدرجة الثالثة بأن يستمر فى اداء عمله والا ينقطع عنـه

والا تعرض للمساءلة الجنائية ، وان استقالته الصريحة أو الضمنية تعتبر كأن لم تكن ، كما أن قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة يلزم العامل بألا ينقطع عن عمله الا بناء على اجازة مصرح بها ، لئن كان ذلك الا أن هذه المسئولية ترتفع عن كاهل العامل اذا أثبت أن انقطاعه عن العمل وعدم قدرته على الاستمرار فى أدائه ترجع الى عذر مبرر أو سبب لا يد له فيه .

ومن حيث ان الثابت من الشهادة الطبية سالفة الذكر ان المدعى مريض بداء الصرع وان اصابته بهذا المرض التى سبقت تجنيده ظلت ملازمة له بحيث ادت الى انهاء تجنيده قبل انتهاء مدته ، واذ كانت المحكمة تطمئن الى الدليل المستمد من هذه الشهادة على عدم قدرة المطعون ضده على الاستمرار فى أداء اعمال وظيفته ، فان انقطاعه عن العمل يكون له ما يبرره وهو المرض الذى يحول دون قيامه بما تفرضه الوظيفة من واجبات ، ومن ثم يكون بريئا من الاتهام الموجه اليه لعدم قيامه على اساس سليم .

ومن حيث ان الحكم المطعون فيه اخطأ فى تطبيق القانون اذ لا تملك المحكمة القضاء بانهاء خدمة العامل لعدم لياقته صحيا أو لغير ذلك من الاسباب ، بل تتحدد ولايتها التأديبية فى توقيع الجزاء القانونى المناسب فى حالة الادانة ، أو القضاء بالبراءة عند عدم ثبوت الاتهام ولما كان ذلك وكان الثابت فيما تقدم أن الاتهام الموجه الى المطعون ضده غير مستند الى أساس سليم ، لذلك يتعين الحكم بالغاء الحكم المطعون فيه وببراءة المهندس ...... مما أسند اليه (١٥) .

---

(١٥) مجموعة المبادىء القانونية التى قررتها المحكمة الادارية العليا — س ٢١ ق — من أول أكتوبر ١٩٧٥ حتى آخر سبتمبر ١٩٧٦ — فى الدعوى ١٠٣٦ لسنة ١٩ ق ص ٥٨ — ٥٩ .

الفصل الحادى عشر

احكام متعلقة ببعض الاجراءات امام المحكمة الادارية العليا

وتتنـــاول :

١ ـــ اجراءات تقديم الطعن الى المحكمة الادارية العليا .

٢ ـــ حالات الطعن امام المحكمة الادارية العليا ، وايضاح المقصود بنهائية الاحـــكام .

٣ ـــ نظر الطعون فى القرارات التى تصـــــدرها المحـــاكم التأديبية فى الاجراءات الخاصة بمد الوقف احتياطيا وبصرف الجزء الموقـــوف صرفه من المرتب .

٤ ـــ احكام عدم جواز احالة الدعوى من محكمة الموضـــوع الى محكمة الطعن .

القـــاعدة الاولى :

تبدأ المنازعة أمام المحكمة الادارية العليا بطعن يرفع اليها وتنتهى بحـــكم يصدر منها اما من دائرة فحص الطعون المشكلة من ثلاثة من مستشارى المحكمة الادارية العليا ، واما من احدى دوائر المحكمة المشكلة من خمسة من مستشاريها وفى اى من الحالين يعتبر حكما صادرا من المحكمة الادارية العليا .

اذا قررت دائرة فحص الطعون احالة الطعن الى المحكمة الادارية العليـــا فان المنازعة لا تنتهى بقرار الاحالة ـــ اثر ذلك ـــ اعتبار اجراءات نظر المنازعة فى مرحلتيها متصلة ومتكاملة ـــ اذا شاب اجراء من الاجراءات عيب أمام دائرة فحص الطعون امكن الدائرة الاخرى تصحيحه .

وتقول المحـــكمة :

« يبين من جماع النصوص الواردة بقانون تنظيم مجلس الدولة فى المنازعة المطروحة امام المحكمة الادارية العليا تبدأ بطعن يقدم من ذوى الشأن بتقـــرير يودع قلم كتابها ، وتنتهى بحكم يصدر من هذه المحكمة اما من دائـــــرة فحص الطعون المشكلة من ثلاثة من مستشارى المحكمة الادارية العليا . واما من احدى دوائر المحكمة المشكلة من خمسة من مستشاريها وسواء صدر الحكم من هـــذه

الدائرة ، أو من تلك فانه فى كلا الحالتين يعتبر حكما صادرا من المحكمة الادارية العليا ، فاذا رات دائرة فحص الطعون باجماع الآراء أن الطعن غير مقبـــول شكلا أو انه باطل او غير جدير بالعرض حكمت برفضه ، ويعتبر حـكما فى هذه الحالة منهيا للمنازعة امام المحكمة الادارية العليا ، اما اذا رات أن الطعن مرجح القبول أو أن الفصل فيه يقتضى تقرير مبدأ قانونى لم يسبق للمحكمة تقريره فانها تصدر قرارا باحـالته الى المحـكمة الادارية العليا . وقرارها فى هذه الحالة لا ينهى النزاع بل ينقله تلقائيا برمته — وبدون أى اجـــراء ايجابى من جانب الخصوم الى دائرة المحكمة الادارية العليا المشكلة من خمسة من مستشاريهـا لتواصل نظر المنازعة التى بدأت مرحلتها الاولى أمام دائرة فحص الطعون ثـم انتقلت بعد ذلك الى الدائرة الخماسية لتستمر فى نظرها الى أن تنتهى بحـــكم يصدر فيها . واذ كانت المنازعة لا تنتهى بالقرار الصادر من دائرة فحص الطعون بالاحالة ، بل تستمر أمام الدائرة الاخرى التى احيلت اليها فان اجراءات نظـر المنازعة فى مرحلتيها تعتبر متصلة ومتكاملة بحيث اذا شاب أى اجـراء مـن الاجراءات التى تمت فيها عيب امام دائرة فحص الطعون أمكن تصحيحه امـــام الدائرة الاخرى بل أن هذه مهمتها ، فاذا ما زال هذا العيب استمرت المحـكمة فى نظر الطعن الى أن يتم الفحص فى المنازعة بحـــكم يصدر من المحـــكمة المذكورة (١) .

القـاعدة الثانية :

ان الطعن امام المحكمة الادارية العليا اذا جاز قيامه على طريق من طرق الطعن التى أوردها قانون المرافعات المدنية والتجـارية فانه يقاس على طريق الطعن بالنقض .

وتقول المحـكمة :

اذا جاز أن يقاس الطعن أمام المحكمة الادارية العليا على طريق من طرق الطعن التى أوردها قانون المرافعات المدنية والتجارية — فى هذا الشأن فانه يقاس على الطعن بطريق النقض ، اذ أن أوجه الطعن أمام المحـكمة الادارية العليا وهى حالات مخالفة القانون او الخطأ فى تطبيقه أو فى تأويله وبطلان الحكم وصدوره خلافا لحكم حاز حجية الشيء المحكوم فيه ، هى بذاتها أوجـه الطعن بالنقض (٢) .

---

(١) المحكمة الادارية العليا فى ١٥ سنة من ١٩٦٥ — ١٩٨٠ — ج/٢ — ٣٤٨ — ٩ — (١٩٦٨/١١/٣) ١٤/٢/٧ . (بند ٣٢٦ ص ١٢٥٧ — ١٢٥٨) .

(٢) المحكمة الادارية العليا فى ١٥ سنة — ١٩٦٥ — ١٩٨٠ — ج/٢ — ص ١٢٥٧ — ١٢/٦٣١ (١٩٧٠/٤/٤) ٢٥٧/٤٢/١٥ .

تعليــق :

نرى أن أسباب الطعن أمام المحكمة الادارية العليا ليست مقصورة على الاسباب الواردة بهذا الحكم ، لان طبيعة الطعن أمام المحكمه الادارية لعليــــا تختلف الى حد ما عن طبيعة الطعن أمام محكمة النقض ، فلا وجه لافتراض قيام التطابق التام بين نظام الطعن بطريق النقض المدنى ونظام الطعن أمام المحــكمة الادارية العليا ، سواء من حيث شكل الاجراءات ، أو كيفية سيرها ، أو فى مدى سلطة المحكمة الادارية العليا بالنسبة لموضوع الطعن ، أو كيفية الحكم فيــه ، اذ لكل من النظامين قواعده الخاصة به ، فالمحكمة الادارية العليا تجمــع بين ملامح الطعن بالنقض وملامح الاستئناف ، وملامح معارضة الخصم الثالث . ونبين ذلك على النحو التالى :

١ ــ لم تتقيد المحكمة الادارية العليا بالاسباب المحددة فى النصوص لالغاء الاحكام الادارية اذ ارتضت لنفسها سلطة كاملة فى فحص الطعون فى صورة شاملة ، كما لو كانت جهة استئنافية تنقل اليها الدعوى طبقا للقاعدة التى تقول : « الاستئناف ناقل للدعوى » .

ومن هذا المنطلق يمكنها التصدى لوزن الوقائع بميزان المشروعية .

٢ ــ لم تتقيد المحكمة بطلبات الطاعن ، سواء أكان أحد الافراد أو هيئــة المفوضين ، سواء فيما يتعلق بموضوع النزاع أو بأسباب الالغــاء بل يحق لها التكييف الصحيح للطلبات بمــــا يتفق مع الواقــــع والقانون .

٣ ــ استقر قضاء المحكمة على الفصل فى موضوع النزاع اذا قضت بالغاء الحكم المطعون فيه ولم تستثنى من ذلك الا حالة واحدة وهى أن يكون الحكم الملغى قد قضى بعدم اختصاص المحكمة بنظر الموضوع .

٤ ــ جرى قضاء المحكمة على قبول الطعن من الخارجين على الخصومة اذ الحق الحكم المطعون فيه بهم ضررا ، وذلك من تاريــخ علمهــم بالحــكم .

(دكتور / سليمان محمد الطماوى : « القضاء الادارى » ــ قضاء التأديب ــ س ١٩٨٧ ص ٦٧٥ ــ ٦٧٦) .

القــاعدة الثالثة :

اختصاص المحكمة الادارية العليا بنظر الطعون فى القرارات التى تصدرها المحاكم التأديبية فى الطلبات الخاصة بمد الوقف احتياطيا عن العمل وبصرف الجزء الموقوف من المرتب بسبب الوقف عن العمل .

وتقول المحكمة :

ان قضاء هذه المحكمة مستقر على اختصاصها بنظر الطعون فى القرارات التى تصدرها المحاكم التأديبية فى الطلبات الخاصة بمد الوقف احتياطيا عن العمل وبصرف الجزء الموقوف من المرتب بسبب الوقف عن العمل وذلك لان هذه الطلبات اذ ترتبط بالدعوى التأديبية ارتباط الفرع بالاصل فان القرارات الصادرة فيها تكون قرارات قضائية لا ولائية وتستمد المحكمة التأديبية اختصاص البت فيها من اختصاصها الاصيل بنظر الدعوى التأديبية ولا يغير من ذلك ان المادة ١٦ من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ قد أسندت اختصاص الفصل فى تلك القرارات الى رئيس المحكمة منفردا وليس الى المحكمة بكامل هيئتها كما كان الحال فى ظل قانون مجلس الدولة السابق ، اذ أن الامر لا يعدو أن يكون رغبة فى التخفيف عن المحاكم التأديبية تحقيقا للانجاز المطلوب للقضايا ومن ثم يظل القرار الصادر من رئيس المحكمة فى هذه الخصوصية قرارا قضائيا يجوز الطعن فيه أمام المحكمة الادارية العليا (٣) .

القاعدة الرابعة :

(أ) الطعن فى القرارات التأديبية يكون أمام المحكمة الادارية العليا ويلاحظ أن المشرع حين عبر بالمحاكم التأديبية أراد الاستغراق والعموم الذى يتناول كل ما نصت القوانين على بقائه من المجالس والهيئات التأديبية والاستئنافية .

(ب) الاختصاص فى الاحالة لا يكون الا بين محكمتين تنظر الموضوع لاول مرة ـ فلا يجوز لمحكمة الموضوع أن تحيل الدعوى الى محكمة الطعن .

وتقول المحكمة :

من حيث أن الجهة الادارية دفعت بعدم اختصاص هذه المحكمة تأسيسا على أن الاختصاص بالفصل فى الطعن على القرارات النهائية الصادرة من مجلس التأديب ينعقد للمحكمة الادارية العليا ، وقد أيد تقرير مفوض الدولة هذا النظر ازاء ما سبق بيانه من أن قرار مجلس التأديب نهائى بحكم القانون ولا يحتاج الى اعتماد أو تصديق من الوزير . ومن ثم فان هذا التزيد لا أثر له قانونا على نهائية قرار المجلس ـ أما الشق الثانى وهو « يكون الوقف خلال شهرى أكتوبر ونوفمبر سنة ١٩٧٠ ، فالواضح أنه أمر أو اجراء تنفيذى لما قضى به قرار مجلس التأديب فى ١٩٧٠/٧/٢٨ من وقف المدعى شهرين عن

---

(٣) المحكمة الادارية العليا ـ الطعن رقم ١١١٧ لسنة ١٩ ق عليا ـ جلسة ١٩٧٤/٤/١٣ م .

مزاولة المهنة ، وهو بهذه المثابة لا يرقى الى مرتبة القرار الادارى النهائى الذى من شأنه احداث اثر او مركز قانونى والذى يجوز من ثم الطعن فيه استقلالا . ذلك أن هذا المركز قد نشأ من قبل وقت صدور القرار النهائى عن مجلس

. . . .

. . . .

. . . .

ومن حيث أن ما قاله المدعى من أنه يلزم لاعتبار القرار الصادر من مجلس التأديب بمثابة الحكم الصادر من المحكمة التأديبية الذى يطعن فيه مباشرة أمام المحكمة الادارية العليا ، عدة شروط من بينها ان تكون المحاكمة أمام مجلس التأديب قد تمت عن اكثر من درجة واحدة ، والا كان القرار الصادر على خلاف ذلك قرارا اداريا لا قضائيا — ويطعن فيه أمام محكمة القضاء الادارى ابتداء ، ودلل المدعى على هذا القول بحكم اصدرته المحكمة الادارية العليا بجلسة ١٩٦٨/١/٦ — فان هذا القول مردود عليه بأن الحكم المذكور (الصادر فى الطعن رقم ٩٩٥ لسنة ١١ق مجموعة احكام السنة ١٣ق ٥٣ — ص ٣٩١) قد أشار حقا الى أن تعدد درجات الهيئات التأديبية هو من الامور التى تؤكد الطبيعة القضائية لقراراتها اعتبار بأن هذا التعدد يكون بمثابة الاستئناف بالنسبة للاحكام ، الا ان هذه الاشارة جاءت استطرادا وفى مجال نقض المحكمة لدفاع ذوى الشأن بأن القرار الصادر من هيئة التأديب فى حق احد الافراد يختلف فى طبيعته القانونية عن القرار الصادر منها فى حق موظف ، فيعتبر قرارا اداريا فى الحالة الاولى وقضائيا فى الحالة الثانية ، وقد نفى الحكم هذه المغايرة وأوضح الا أساس لها ، وأكد الطبيعة القضائية للقرار فى الحالتين — ثم مضى الحكم مرددا ما أطرد عليه قضاء المحكمة الادارية العليا فى تفسيرها لعبارة احكام المحاكم التأديبية الواردة فى المادة ١٥ من قانون تنظيم مجلس الدولة رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ بقوله أن هذه العبارة وردت عامة غير مخصصة ومطلقة غير مقيدة مما يقتضى اخذها بأوسع الدلالات واعمها واكثرها شمولا ، لان المشرع حين عبر بالمحاكم التأديبية اراد بها الاستغراق والعموم الذى يتناوله كل ما نصت القوانين على بقائه من المجالس والهيئات التأديبية والاستئنافية باعتبارها كلها هيئات تؤدى وظيفة المحاكم التأديبية تماما ويمكن تشبيهها بالمحاكم ، وليس مقبولا ان يبقى الشارع من النص على ابقائها اعتبار قراراتها فى حكم القرارات الادارية البحتة التى يطعن فيها امام المحكمة الادارية ، أو محكمة القضاء الادارى لما فى ذلك القول من نسخ لتكييف هذه الهيئات .

ومن حيث انه لكل ما تقدم فان التكييف الصحيح لطلبات المدعى هو وقف تنفيذ القرار النهائى الصادر من مجلس التاديب فى ١٩٧٠/٧/٢٨ بوقفه عن مزاولة مهنته لمدة شهرين ، وفى الموضوع بالغاء القرار المذكور .

ومن حيث انه سبق البيان بأن التفسير السليم لحكم المادة ١٥ من قانون تنظيم مجلس الدولة والمادة ٣٢ من القانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٨ بتنظيم النيابة الادارية والمحاكمات التأديبية وحسبما اطرد عليه قضاء المحكمة الادارية العليا — هو أن الطعن فى أحكام المحاكم التأديبية وفى القرارات النهائية للهيئات التأديبية يرفع مباشرة أمام المحكمة الادارية العليا دون غيرها لذلك يتعين الحكم بعدم اختصاص هذه المحكمة بنظر الدعوى بشقيها العاجل والموضوعى .

ومن حيث أنه عن الاحالة طبقا للمادة ١١٠ من قانون المرافعات ، فان هذه الاحالة لا تكون جائزة الا بين محكمتين تنظران الموضوع لاول مرة ولو كانتا تابعتين لجهتين قضائيتين مختلفتين ، بمعنى انه لا يسوغ لمحكمة الموضوع أن تحيل الدعوى الى محكمة الطعن ، والقول بغير ذلك من شأنه أن يغل يد المحكمة الادارية العليا عن أعمال سلطتها التى خولها القانون اياها فى التعقيب على الاحكام ومن بينها الامر الصادر باحالة الدعوى اليها ذلك لان المادة ١١٠ من قانون المرافعات الجديد وأن الزمت المحكمة المحالة اليها الدعوى بنظرها الا انها لم تحرم الخصوم من الطعن فى الحكم الصادر بالاحالة ، ولا ريب فى أن التزام المحكمة الادارية العليا بحكم الاحالة يتعارض مع سلطتها فى التعقيب على هذا الحكم الامر الذى يجافى طبيعة الاشياء ويخل بنظام التدرج القضائى فى اصله وفى غايته ، ولا جدال فى أن هذه الغاية هى وضع الحق فى نصابه لمنع تضارب الاحكام وحسم المنازعات بحكم تكون الكلمة العليا فيه لاعلى درجة من درجات القضاء فى نظام التقاضى (حكم المحكمة الادارية العليا فى الطعن رقم ١٣١١ لسنة ١٥ ق بجلسة ١٩٧٠/٣/١٤) ومن ثم فان المحكمة لا تأخذ بما أوصى به مفوض الدولة من اقتران حكم عدم الاختصاص باحالة الدعوى الى المحكمة الادارية العليا — والمدعى وشأنه فى أن يقيم طعنه امامها مباشرة بالاجراءات المقررة . (٤)

---

(٤) مجموعة المبادىء التى قررتها محكمة القضاء الادارى السنة الخامسة والعشرون للدوائر العادية والاستئنافية — من أول اكتوبر ١٩٧٠ حتى آخر سبتمبر ١٩٧١ — القاعدة ٨٨ — ص٣٢٧— ٣٣٠ — فى القضية رقم ١٧٦٢ لسنة ٢٤ق — جلسة ١٩٧١/٣/٢٣ .

القاعدة الخامسة :

نصت المادة ٨٢ من نظام العاملين بالقطاع العام الصادر بـه القانـون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ على الجزاءات التاديبية التى يجـوز توقيعهـا على العاملين بالقطاع العام ، كما حددت المادة ٨٤ من ذات النظام السلطات التى عقد لهـا القانون الاختصاص فى توقيـع هذه الجزاءات وتلك التى ناط بهـا القانون التظلم اليها من توقيع هذه الجزاءات وذلك فى البنـود من ١ ــ ٦ ، ونصت الفقرة الثالثة من البند الخامس من تلك المادة على انه فى جميع الحالات السابقة الواردة فى البنود من ١ ــ ٤ من هذه المـادة تكون القـرارات الصادرة بالبت فى التظلم وكذلك احكـام المحاكم التاديبية نهائيـة ــ المقصـود بنهائيـة الحكم التاديبى فى مفهوم الفقرة الثالثة المشـار اليها هى قابليـة الحـكم للتنفيذ حتى ولو طعن فيه امام المحكمة الاداريـة العليا ما لم تامـر دائـرة فحص الطعون بغير ذلك الدفـع بعدم جـواز نظـر الطعن امام المحكمة الادارية العليا لنهائية الحكم الصادر من المحكمة التاديبيـة دفـع غير صحيح ــ اساس ذلك أن قانـون مجلس الدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ قد قضى كقاعدة عامة وبصريح النص فى المادتين ٢٢ ، ٢٣ على جـواز الطعن فى احكام المحاكم التاديبية للاحـوال المبينة فيها ولم تتجه ارادة المشرع فى القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ الى الغاء طريق الطعن المذكـور صراحة او ضمنا .

وتقول المحكمة :

ومن حيث انه عن الدفـع بعدم جـواز نظر الطعن بمقولة أن الحـكم المطعون فيه نهائى ومن ثم لا يجوز الطعن فيه بالتطبيق لحكم المـادة ٨٤ من نظام العاملين بالقطاع العام الصادر به القـانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ الذى صدر الحكم المطعون فيه فى ظل العمل بأحكامه فأنه يبين من الرجـوع الى المادة ٨٢ من هذا القانون أنها اوردت فى فقرتهـا الاولى الجـزاءات التأديبية التى يجـوز توقيعها على العاملين فى شركات القطاع العام كما حددت فى فقرتهـا الثانية الجزاءات التى يجـوز توقيعها على من كان منهم شـاغلا لاحـدى الوظائف العليا ، ثم حددت المادة ٨٤ من ذلك النظام السـلطات التى عقـد لهـا القانون الاختصاص فى توقيع هذه الجزاءات وتلك التى نـاط بهـا القانون التظلم اليها من توقيع الجزاءات التأديبية كما يلى :

١ ــ لشـاغلى الوظائف العليا كل فى حدود اختصاصـه توقيـع جـزاء الانذار او الخصم من المرتب بما لا يجـاوز ثلاثين يوما فى السنة بحيث لا تزيد مدته فى المرة الواحـدة عن خمسة عشر يوما .

ويكون التظلم من توقيع هذه الجزاءات الى رئيس مجلس الادارة وذلك خلال خمســة عشر يوما من تاريخ اخطار العامل بالجزاء الموقع عليه .

٢ — لرئيس مجلس الادارة بالنسبة لشاغلى وظائف الدرجة الثالثة فما دونها توقيع اى من الجزاءات التأديبية الواردة فى البند من ١ — ٨ من الفقرة الاولى من المادة ٨٢ .

ويكون التظلم من توقيع هذه الجزاءات الى رئيس مجلس ادارة الشــركة خلال خمسة عشر يوما من تاريخ اخطار العامل بالجزاء الموقع عليه .

وتعرض التظلمات من الجزاءات الموقعة من رئيس مجلس الادارة على لجنة ثلاثية يشكلها مجلس الادارة للنظر فى هذه التظلمات ويكون من بين أعضائها عضوا تختاره اللجنة النقابية .

٣ — للمحكمة التأديبية بالنسبة للجزاءات الواردة فى البنــود من ٩ — ١١ من المادة ٨٢ ويكون التظلم من هذه الجزاءات أمام المحكمة الادارية العليا .

٤ — لمجلس الادارة بالنسبة لشاغلى وظائف الدرجــة الثانيــة فما فوقها عدا اعضاء مجلس الادارة المعينين والمنتخبين وأعضاء مجلس ادارة التشكيلات النقابية توقيع اى من الجزاءات الواردة فى المادة ٨٢ من هذا القانون .

ويكون التظلم من توقيع هذه الجزاءات أمام المحكمة التأديبية المختصــة خلال ثلاثين يوما من تاريخ اخطار العامل بالجزاء الموقع عليه .

٥ — لرئيس الجمعية العموميــة للشركة بالنسبة لرئيس وأعضــاء مجلس ادارة الشــركة توقيــع احــد جزاءى التنبيه أو اللوم وله توقيــع اى من الجزاءات الواردة فى البنــود من ١ — ٨ على أعضــاء مجلس ادارة التشــكيلات النقابية فيما عدا جزاء الوقف فيكــون بناء على حكم من السلطة القضائية المختصــة .

ويكون التظلم من توقيع هذه الجزاءات أمام المحكمة التأديبية المختصــة خلال ثلاثين يوما من تاريخ اخطار العامل بالجزاء الموقع عليه .

وفى جميع الحالات السابقة الواردة فى البنــود من ١ — ٤ من هذه المــادة تكون القرارات الصادرة بالبت فى التظلم وكذلك أحكام المحاكم التأديبية نهائية .

٦ — للمحكمة التأديبية المختصــة بالنسبة لرئيس وأعضــاء مجلس ادارة الشركة واعضــاء مجلس التشكيلات النقــابية توقيع جزاء الاحالة الى المعاش او الفصل من الخدمة .

ويكون التظلم من توقيع هذه الجزاءات امام المحكمة الادارية العليــا خلال ثلاثين يوما من تاريخ اعلان العامل بالحكم .

ومن حيث أن قانون مجلس الدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ قد قضى كقاعدة عامة وبصريح النص فى المادتين ٢٢ ، ٢٣ منه على جواز الطعن فى احكام المحاكم التأديبية امام المحكمة الادارية العليا فى الاحوال التى يكون فيها الحكم المطعون فيه مبنيا على مخالفة القانون او خطأ فى تطبيقه او تأويله ، وفى حالة وقوع بطلان فى الحكم او بطلان فى الاجراءات اثر فى الحكم وفى حالة صدور الحكم على خلاف حكم سابق حاز قوة الشىء المحكوم فيه — ويبين من استقراء القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ أن المشرع لم تتجه ارادته الى الغاء طريق الطعن المذكور فلم ينص القانون ثمة نصا ناسخا صريحا أو ضمنيا بهذا الالغاء . كما جاءت نصوص القانون واعماله التحضيرية واضحة الدلالة فى الابقاء على هذا الوجه من الطعن ، فقد اقتصرت المادة ٨٤ من نظام العاملين بالقطاع العام الصادر به القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ فى بنودها الستة على تحديد السلطة المختصة بنظر التظلم من الجزاءات الموقعة فنصت هذه المادة فى البند الاول منها على انه يكون التظلم من توقيع الجزاءات التى يصدرها شاغلوا الوظائف العليا الى رئيس مجلس الادارة وقضت فى البند الثانى منها بأن يكون التظلم من توقيع الجزاءات التى يصدرها رئيس مجلس الادارة الى رئيس مجلس ادارة الشركة أو تعرض هذه التظلمات على لجنة ثلاثية يشكلها مجلس الادارة للنظر فيها ، وأورد كل من البندين الثالث والسادس منها ان التظلم من الجزاءات التى توقعها المحكمة التأديبية يكون أمام المحكمة الادارية العليا ، واشار كل من البندين الرابع والخامس الى أن التظلم من الجزاءات التى يوقعها كل من مجلس الادارة ورئيس الجمعية العمومية للشركة يكون امام المحكمة التأديبية المختصة . ومؤدى النصوص السابقة أن المشرع استهدف فحسب تنظيم مرحلة التظلم من الجزاء الموقع على العامل وترك امر تنظيم مرحلة الطعن القضائى فيما تصدره السلطات الرئاسية سالفة الذكر من قرارات وما تصدره المحاكم التأديبية من احكام طبقا للقواعد العامة المنصوص عليها فى قانون مجلس الدولة .

وليس ادل على اتجاه المشرع الى اجازة الطعن فى احكام المحاكم التأديبية ما نصت عليه المادة ٩٢ من نظام العاملين بالقطاع العام المشار اليه من أن تعفى من الرسوم الطعون التى تقدم ضد أحكام المحاكم التأديبية اذ لو كان المشرع قد اتجه قصده الى حظر هذا والاكتفاء بمرحلة التظلم لما نص فيها على رسوم الطعون . . . .

. . . .

ومن حيث ان ما نصت عليه الفقرة الثالثة من البند الخامس — من المادة ٨٤ سالفة الذكر — من أنه « وفى جميع الحالات السابقة الواردة فى

البنـــود من ١ ــ ٤ من هذه المـــادة تكون القـــرارات الصادرة بالبت فى التظلم وكذلك احكام المحاكم التأديبية نهائيـــة ، ولا يجـــوز الطعن فيهـــا الا امام المحكمة الادارية العليـــا) ذلك ان مجرد وصف الاحكـــام التأديبيـــة بأنهـــا نهائيـــة لا يعنى فى مفهوم قانـــون مجلس الدولة الذى انشـــأ المحاكم التاديبية ونظم طرق الطعن فى أحكامها اســـباغ حصانـــة تعصم هذه الاحكام من الطعن فيها امام المحكمة الادارية العليا . فقد نص هذا القانـــون فى المـــادة ٢٢ منه على أن « احكام المحاكم التأديبية نهائيـــة » ومع ذلك أجـــاز القانـــون فى هذه المادة والمادة التالية لها . الطعن فيها أمام المحكمة الادارية العليا ، فنهائيـــة الاحكام فى مفهوم قانون مجلس الدولة هى قابليتهـــا للتنفيذ ولو طعن فيهـــا أمام المحكمة الادارية العليا .. الا اذا أمرت دائرة فحص الطعون بغـــير ذلك على ما نصت الفقرة الاولى من المادة ٥٠ من قانـــون مجلس الدولة ، وهى بذلك تختلف عن الاحكام الحائزة لقوة الشىء فيه . . . . . .

. . . .

وانتهى الحكم الى ما يلى :

ومن حيث انه لما تقدم من أسباب يكون النعى بعـــدم جـــواز الطعن فى الحكم المطعون فيه على غير أساس من القانـــون ويتعين رفضه . (٥)

---

(٥) المحكمة الادارية العليـــا فى ١٥ سنة ١٩٦٥ ــ ١٩٨٠ ــ ٢٣٢ ــ ٢٥ (١٩٧٩/١١/١٠) ٢/٢٥ ــ ص١٧٣٠ ــ ١٧٣٦ .

الفصل الثانى عشر

الاحكام الصادرة من المحكمة الادارية العليا بشأن عدم شرعية بعض القرارات التاديبية

ونتناول :

(١) عدم مساءلة العاملين عن نفس المخالفة التى انتهت النيابة العامة الى عدم ثبوتها .

(٢) عدم شرعية تكرار الجزاء عن الفعل الواحد .

(٣) بطلان تقارير الكفاية التى تنعت العامل بسوء السمعة ما لم يثبت ذلك بحكم تأديبى .

(٤) لا يجوز الحكم بتنزيل العامل الى كادر اقل من الذى يشغله .

(٥) القرارات التاديبية الصادرة من السلطة الرئاسية تعتبر قرارات ادارية تسرى فى شأنها القواعد الصحيحة المتعلقة بالتظلم ، والسحب ، والالغاء .

(٦) القرار بترقية العامل بالمخالفة للقانون الذى يحظر الترقية خلال فترة معينة بسبب توقيع جزاء تأديبى معين مخالف للقانون ، غير انه يمتنع على الادارة سحبه أو الغائه بعد تحصينه بفوات مواعيد السحب أو الالغاء .

* * *

القاعدة الاولى :

عدم جواز مساءلة العامل تاديبيا اذا كانت الواقعة التى تناولتها النيابة العامة بالتحقيق انتهت فى شأنها الى عدم ثبوتها هى نفسها الواقعة التى حقق فيها مع العامل تاديبيا .

وتقول المحكمة :

« القرار التاديبى شأنه شأن اى قرار ادارى آخر يجب أن يقوم على سبب يبرره ، ورقابة القضاء الادارى على هذه القرارات وهى رقابة قانونية غايتها التعرف على مدى مشروعيتها من حيث مطابقتها

للقانون نصا وروحا . فاذا كان الثابت من الاوراق ان السبب الذى بنى عليه القرار المطعون فيه — وهو شروع المدعى فى سرقة خرطوم مطافىء من ممتلكات الشركة — غير قائم فى حق المدعى من واقع التحقيقات التى قامت بها الشركة الطاعنة والشرطة والنيابة العامة والتى خلت تماما من ثمة دليل يعزز شروع المدعى فى سرقة الخرطوم ، وقد انتهت النيابة العامة الى الامر بعدم وجود وجه لاقامة الدعوى الجنائية لعدم معرفة الفاعل ، فان القرار المطعون فيه يكون قد استخلص من غير أصول تنتجه ماديا او قانونيا ، ويكون مخالفا للقانون جديرا بالالغاء ، طالما ان الواقعة التى اثم عنها المدعى تأديبيا هى بذاتها التى تناولتها النيابة العامة بالتحقيق والتى انتهت فى شأنها بعدم ثبوتها قبله وطالما لم ينسب الى المدعى فى القرار المطعون فيه ثمة وقائع اخرى غير تلك التى وردت فى القرار المطعون فيه ، ويمكن ان تكون فى نفس الوقت مخالفة تأديبية » . (١)

القاعدة الثانية :

عدم شرعية تكرار الجزاء عن المخالفة الواحدة .

وفى ذلك تقول المحكمة :

« يبين من مطالعة قرار نقل المطعون ضده الى وظيفة مفتش ادارى خارج ادارة الشئون القانونية أن السلطة المختصة قد أصدرت هذا القرار عقب اصدارها قرار مجازاته بخفض وظيفته الى الفئة الرابعة بأيام معدودات ، كما ارتكبت فى نقله الى قرار خفض الفئة ، ويخلص من ذلك ان قرار النقل كان يستهدف استكمال عقاب المطعون ضده بجزاء مبنى على الجزاء الاول فجاء والحالة هذه مخالفا لقواعد وأحكام الجزاءات التاديبية الواردة بنظام العاملين الذى حدد أنواع هذه الجزاءات على سبيل الحصر مما يعنى ان الحكم المطعون فيه قد اصاب الحق فيما أنتهى اليه من الغاء قرار النقل باعتباره قرارا تأديبيا » . (٢)

---

(١) المحكمة الادارية العليا : مجموعة المبادىء القانونية فى ١٥ سنة (١٩٦٥ — ١٩٨٠) — ج/٢ — ص ١٧٠٨ .

(٢) المحكمة الادارية العليا — فى الطعن رقم ٢٦٤ لسنة ١٩ق عليا جلسة ١٩٧٤/٦/٢٩م .

القاعدة الثالثة :

بطلان تأثر تقرير كفاية الموظف لنعته بسوء السمعة ، ما لم يثبت ذلك بحكم تأديبى .

وتقول المحكمة الادارية العليا :

« .... لو صح ان يكون سوء السمعة سببا للنيل من كفاية الموظف فى العمل على مدار السنة التى يوضع عنها التقرير فان الطريق السوى لاثباتها هو احالة الموظف الى المحاكمة التاديبية لاثبات الوقائع التى قام عليها ، اتهامه بسوء السمعة كى يحاسب عليها لو صح ثبوتها . اما ان تنصب لجنة شئون الموظفين نفسها قاضيا تنزل به عقوبة غير واردة فى القانون فهو أمر فيه انحراف اجراءات المحاكمة التاديبية ومخالفة القانون واهدار للضمانات التى قررها قانون التوظف من حيث وجوب الاستماع للموظف الموزور قبل اثبات الاتهام عليه » . (٣)

القاعدة الرابعة :

سوء السمعة باعتباره سببا للنيل من كفاية الموظف فى مدار السنة التى يوضع فيها التقرير ــ الطريق السوى لاثباته ان تضع الادارة تحت نظر المحكمة عند الطعن على تقدير لجنة شئون الموظفين ما يكون قد استندت اليه فى هذا الصدد أو تحيل الموظف الى المحاكمة التاديبية لاثبات الوقائع التى قام عليها اتهامه بسوء السمعة .

ونكتفى بعرض المبدأ القانونى الذى قررته المحكمة وهو :

لو صح ان يكون سوء السمعة سببا للنيل من كفاية الموظف فى مدار السنة التى يوضع فيها التقرير ، فان الطريق السوى هو أن تضع جهة الادارة تحت نظر المحكمة عند الطعن على تقدير لجنة شئون الموظفين ما تكون قد استندت اليه فى هذا الصدد لتزن المحكمة الدليل بالقسط من عيون الاوراق ، أو ان تتخذ الجهة الادارية سبيلها فى احالة الموظف الى المحاكمة التاديبية لاثبات الوقائع التى قام عليها اتهام هذه السمعة كى يحاسب عليها لو صح ثبوتها ، اما ان تنصب لجنة شئون الموظفين نفسها قاضيا تنزل بالموظف عقوبة غير واردة بالقانون فامر فيه انحراف باجراءات

---

(٣) المحكمة الادارية العليا فى ٦ من مايو ١٩٦٣ ــ مجموعة السنة السابعة ــ رقم ٨٤ ــ ص ٨٤٧ .

المحاكمة التأديبية ومخالفة للقانــون واهدار للضمانات التى وفرهــا قانــون التوظف من حيث وجوب الاستماع للموظف المؤزور قبل اثبات الاتهام عليه . (٤)

القاعدة الخامسة :

لا يجوز الحكم بتنزيل الموظف من درجتــه التى يشغلها اذا ترتب على ذلك تغيير الكادر الذى يشغله من الكادر الفنى العالى الى الكادر المتوســط .

وفى ذلك تقول المحكمة :

« ان الموظف المحكوم عليه بخفض درجتــه كان فى الدرجة الثالثة .... وهى ادنى درجات هذا الكادر الفنى العالى ، فان مجازاته الى خفض درجته الى الدرجــة السابقة عليها ينطوى على خفض الكادر التابع لــه ، ولمــا كانت عقوبة خفض الكادر ليست من العقوبــات التى ورد على ســبيل الحصر النص على جواز توقيعها على الموظفين فى قانون موظفى الدولة رقم ٢١٠ لسنة ١٩٥١ (الملغى) فمن ثم يتعين تصحيح الحكم المطعون فيه على توقيــع احــدى العقوبات الواردة فى المــادة (٦١) من القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٤ .... » . (٥)

تعليــق :

يلاحظ ان الجزاءات التأديبية التى يجــوز توقيعها على العاملين الآن هى الواردة بالمادة (٨٠) من قانون العاملين بالدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ وليس من بينها أيضا عقوبة نقل الموظف من كادر الى كادر أدنى .

---

(٤) المحكمة الادارية العليــا ــ القضية رقم ١٠٥٥ لسنة ٧ق ــ جلســة ١٩٦٤/٦/٢١ ــ منشورة بمجموعة المبادىء القانونية التى قررتها المحكمــة الادارية العليا ــ السنة التاسعة ــ العدد الثالث : من أول يونية سنة ١٩٦٤ الى آخر سبتمبر سنة ١٩٦٤ .

(٥) المحكمة الادارية العليــا فى ١٧ يونية سنة ١٩٦٧ ــ س١٢ق ص ١٣٠٤ .

القاعدة السادسة :

قيام الجهة الادارية بسحب قرار الجزاء الذى صـــدر صـــحيحا ، ثـــم احالة العامل الى المحاكمة التاديبية عن ذات المخالفة يؤدى الى عـــدم جـــواز نظر الدعوى التاديبية ، وذلك نظرا لان القرارات التاديبية الصادرة من السلطات الرئاســـية هى قـــرارات ادارية تسرى فى شـــانها القواعـــد الصحيحـــة المتعلقة بالتظلم والسحب والالغاء ، ومن المســـلم بـــه انـــه لا يجـــوز ســـحب القـــرارات الاداريـــة الصحيحة ، فضـــلا عن ان السلطة التاديبيـــة الرئاسية تكون قـــد استنفدت سلطتها التقديرية فى تقدير الذنب الادارى والجـــزاء الملائـــم لـــه .

وتقول المحكمة :

ومن حيث أنـــه عن الوجه من اوجه الطعن ، وهو المتعلق بمدى جـــواز نظـــر الدعوى التأديبية بالنسبة الى المتهم الاول ، فان المتبين من أوراق الطعن ان هذا المتهم ســـبق التحقيق معه اداريـــا عن ذات الواقعـــة المقـــدم للمحاكمة من اجلها فى الدعوى الماثلة وهى اهماله فى اجـــراء عمل المجسات اللازمة للبحث عن المعالم الاثرية بالمنطقة التابعة لمصلحة الآثار وهى الاثار بناحيـــة « دير البرث » بمحافظة المنيا قبل تسليمها لمصلحة الاملاك بحيث ظهرت بهـــا بعض الآثار بعد تسليمها لهذه المصلحة .

وقد ادين فى هذا التحقيق الادارى عن هذه الواقعـــة وجوزى بخصم ثلاثة ايام من راتبه بموجب قرار مدير عام مصلحة الآثار رقم ٦٦٤ الصادر فى ١٣ من ديسمبر سنة ١٩٧٠ .

ومن حيث انه لما كانت القرارات التاديبية الصادرة من السلطات الرئاسية هى قـــرارات ادارية تسرى فى شـــانها القواعد المتعلقـــة بالتظلم والسحب والالغـــاء ، وكان من المسلم عدم جـــواز سحب القـــرارات الاداريـــة الصحيحـــة .

ومن حيث انه لـــما كان لم يثبت ان قـــرار الجزاء سالف الذكـــر قـــد شابته شائبة تنال من صحته ، فما كان يجوز والحالة هذه ســـحبه بعد صدوره وبعد ان استنفدت بـــه السلطة التاديبيـــة الرئاسية سلطتها التقديريـــة فى تقدير الذنب الادارى والجزاء الملائم له .

ومن حيث انه لما كان قـــد صدر ــ رغما عما تقـــدم ــ قرار ســـاحب لقرار الجزاء المشـــار اليه ، فانه عـــلاوة عن انه لم يثبت ان المتهم سالف الذكر قـــد علم بهذا القرار الساحب ، فانه حتى بفرض علمه بـــه ــ ما كانت له مصلحة فى الطعن عليه ، باعتبار ان الاثـــر المترتب على هذا القـــرار هـــو

مجرد سحب الجزاء الموقع عليه دون أن ينطوى على ثمة اساءة الى مركزه القانونى ، وأن احالته الى التحقيق لا تتمخض قرارا اداريا يسوغ الطعن فيه . اما وقد احيل للمحاكمة بعد ذلك عن ذات الواقعة التى سبق ان جوزى عنها وذلك كأثر آخر بدا للقرار الساحب بمناسبة احالته لهذه المحاكمة . فانه يحق له أن يوجه طعنه عندئذ ضد القرار الساحب باعتباره قرارا غير مشروع بما رتبه من هذا الاثر الاخير وذلك عن طريق الدفع فى الدعوى التاديبية المقامة ضده عن ذات الواقعة بعدم جواز نظرها بالنسبة اليه ، ذلك انه من الاصول المسلمة ، ومن البداهات التى تقتضيها العدالة الطبيعية انه لا تجوز المحاكمة التاديبية عن تهمة اخرى جوزى الموظف من اجلها اداريا ، أو بعبارة اخرى عدم جواز المعاقبة عن الذنب الادارى الواحد مرتين .

وحيث أن المتهم الاول دفع فعلا بهذا الدفع المتقدم الذكر امام المحكمة التاديبية التى أصدرت الحكم المطعون فيه وأخذت به هذه المحكمة ، ومن ثم انتهت فى حكمها الى عدم جواز نظر الدعوى التاديبية بالنسبة اليه ، فانه تكون بهذا القضاء قد اصابت وجه الحق والقانون ، ولذلك يكون الطعن على حكمها فى هذا الشق غير قائم على أساس سليم من القانون متعين الرفض » . (٦)

القاعدة السابعة :

القرار بترقية المدعى خلافا لنص القانون بحظر الترقية خلال فترة معينة بسبب المجازاة التاديبية يعتبر قرارا مخالف للقانون — امتناع سحبه او الغائه بعد فوات ميعاد الستين يوما .

وتقول المحكمة :

« ...... ومن حيث أن قصارى ما يمكن ان يوصف به القرار المطعون فيه انه صدر مخالفا لنص القانون الذى أوجب فوات عام على مجازاة المدعى للنظر فى ترقيته مما يجعله قابلا للالغاء أو السحب حسب الاحوال فى الميعاد دون أن تسحبه الادارة فانه يصبح حصينا من أمر الرجوع فيه من جانب مصدره واذا كان الثابت ان الجهة الادارية ورغم تحصن القرار الصادر فى ٢٢ من اكتوبر سنة ١٩٥٧ بترقية المدعى الى الدرجة السادسة الفنية المتوسطة بالاقدمية المطلقة بفوات مواعيد

(٦) المحكمة الادارية العليا : (١٩٦٥ — ١٩٨٠) ج/٢ — ص ١٧٢٣ — ١٧٢٥ .

السحب قـد اصدرت قرارا فى ١٩٥٨/٣/١٩ بسحب قرار التعيين بعد مضى اكثر من اربعة شـهور على صدوره فان السحب المذكـور يقـع والحالـة هذه مخالفا للقانـون مستوجب الالغـاء ويكون الحكم المطعون فيه قـد اصـاب الحق فيما قضى بـه من الغـاء القرار المطعون فيـه مما يتعين معه رفض الطعن والزام الحكومة بالمصروفات » . (٧)

---

(٧) المحكمة الادارية العليا ــ القضية رقم ١٠٩٧ لسنة ٧ق ــ جلسـة ١٩٦٦/١/٢ ــ منشـورة بمجموعة المبادىء القانونية التى قررتها المحكمـة الادارية العليـا ــ السنة الحادية عشرة ــ من اول اكتوبـر ١٩٦٥ حتى آخر يونيو سنة ١٩٦٦م .

الفصل الثالث عشر

حجية احكام القضاء الادارى ، واثر حجية الاحكام الجنائية امام المحاكم العادية وفى المنازعات التاديبية

تمهيـــد :

نعرض فى هذا الفصل القواعـــد المتعلقة بحجيـــة الاحكام مسترشدين بالقواعد والمبادىء التى ارستها محكمة النقض والتى يمكن الاخذ بها امـــام القضـــاء الادارى والتاديبى مع اعمـــال الملاءمات اللازمة بين طبيعـــة القضـــاء العادى والادارى ، فضـــلا عن عرض هذه القواعـــد فى ظل احكام المحكمـــة الاداريـــة العليـــا .

ثم نعرض أثر حجية الاحكام الجنائية امام المحاكم العادية ، والتاديبيـــة طبقا للاصول التى اشرنـــا اليها بالكتاب الاول وفى ظل احكام القضـــاء التأديبى وأحكام المحكمة الاداريـــة العليـــا .

ونتنـــاول :

(أولا) : اهم القواعـــد والمبادىء العامة المتعلقـــة بحجيـــة الاحكام وهى :

(١) نطاق حجية الاحكام .
(٢) شروط حجية الاحكام .
(٣) مناط حجيـــة الاحكـــام .
(٤) حجية الاحكام نسبية ومقصورة على طرفى الخصومة .
(٥) العبرة فى حجية الاحكام بمنطوق الحكم والاسباب المرتبطة بـــه .
(٦) لا تثبت الحجية للاحكام التى تورد قاعدة قانونية دون أن تفصـــل فى الموضـــــوع .
(٧) الاحكام التى حازت قوة الامـــر المقضى تكون حجة فيما فصلت فيه من الحقوق ، ولا يجـــوز قبول دليل ينقض هذه الحجية .

(ثانيا) : حجيـــة الاحكام فى الموضوع وفى الطلب المســـتعجل ، الذى يمكن ان ينظر امام مجلس الدولة بهيئة « قضـــاء ادارى » او بهيئـــة « قضـــاء تأديبى » .

(ثالثا) : اثـــر حجية الاحكام الجنائيـــة امـــام المحاكم العاديـــة ، وفى المنازعـــات التاديبيـــة .

(اولا) أهم القواعد والمبادىء العامة المتعلقة بحجية الاحكام :

القاعدة الاولى :

نطاق حجية الاحكام : ان الاحكام التى حـــازت قوة الامـــر المقضى تكون حجة فيما فصلت فيه من الحقوق ، ولكن لا تكون لها هذه الحجيـــة الا فى نزاع قام بين الخصوم انفســـهم دون ان تتغير صفاتهم ويتعلق بذات الحق محـــلا وســـــببا .

وتقول المحكمة :

وحيث أن هذا النعى غير ســـديد ذلك أنه لمـــا كان المقـــرر فى قضـــاء هذه المحكمة ــ وعلى ما جرى به نص المـــادة ١٠١ من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨ باصدار قانون الاثبات أن الاحكام التى حـــازت قـــوة الامـــر المقضى تكون حجة فيما فصلت فيه من الحقوق ولا يجوز قبول دليل ينقض هذه الحجية ولكن لا تكون لها هذه الحجية الا فى نزاع قام بين الخصوم انفسهم دون ان تتغير صفاتهم وتتعلق بذات الحق محلا وسببا . (١)

القاعدة الثانية :

شروط حجية الاحكام .

المبدأ الاول : ان مناط الحجية للاحكام ، توافر شروط ثلاثة ، اتحـــاد الخصـــوم والموضوع والسبب .

المبدأ الثانى : يشترط القول بوحدة المســـألة فى الدعويين أن تـــــكون المســـألة المقضى فيهـــا نهائيـــا مسألة أساسية لا تتغير ، وبشرط أن يكـــون الطرفان قد تناقشـــا فيها واستقرت حقيقتهـــا بينهما بالحكم الاول استقرارا جامعا مانعا ، وان تكـــون هذه بذاتها الاساس فيما يدعيـــه فى الدعوى الثانية .

وتقول المحكمة :

وحيث أن الطعن اقيم على ثلاثة أســـباب ينعى الطاعن بالسبب الاول منها على الحكم المطعون فيه مخالفـــة للقانون ، ويقـــول فى بيان ذلك أن الحكم أهـــدر حجية الحكمين السابق صدورهما فى الدعويين رقمى ١١١٠ سنة ١٩٦١ عمال جزئى القاهرة و ١٩٦٨ سنة ١٩٧١ عمال كلى جنـــوب القاهـــــرة وقد

---

(١) الطعن بالنقض رقم ١٨٨ لسنة ٤٩ ق ــ جلسة ١٩٨٥/٤/١ .

قضى فيهما لصالحه قبل المطعون ضدهما اذ حكم فى الاولى بأحقيته فى استحقاق المقابل النقدى لوجبة الغذاء ، وحكم فى الثانية بتسكينه على الفئة السابعة اعتبارا من ١٩٦٤/٧/١ ، وكان يتعين على الحكم تسوية حالته التزاما بحجية هذين الحكمين وتسكينه على الفئة الرابعة الا انه لم يعمل الحجية مما يعيبه بمخالفة القانون .

وحيث أن هذا النعى غير سديد ، ذلك أن المقرر فى قضاء هذه المحكمة ان مناط الحجية للاحكام توافر شروط ثلاثة اتحاد الخصوم والموضوع والسبب ، ويشترط للقول بوحدة المسألة فى الدعويين ان تكون المسألة المقضى فيها نهائيا مسألة أساسية لا تتغير ويشرط أن يكون الطرفان قد تناقشا فيها واستقرت حقيقتها بينهما بالحكم الاول استقرارا جامعا مانعا ، وأن تكون هذه بذاتها الاساس فيما يدعيه فى الدعوى الثانية ، وينبنى على ذلك أن مالم تنظر فيه المحكمة بالفعل وتفصل فيه بين الخصوم بصفة صريحة أو ضمنية ، لا يمكن أن يكون موضوعا لحكم حائز قوة الامر المقضى ؛ لما كان ذلك وكان الثابت من الصورتين الرسميتين المقدمتين من الطاعن للحكمين النهائيين فى الدعويين رقمى ١١١٠ سنة ١٩٦١ عمال جزئى القاهرة و ١٩٦٨ سنة ١٩٧١ عمال كلى جنوب القاهرة انهما صدرا بين ذات الخصوم ، وكان أولهما والصادر بتاريخ ١٩٦٣/١/١ فيما تجادل فيه الطرفان عن أحقية الطاعن فى صرف بدل نقدى لوجبة الغذاء عن مدة السنتين اللتين توقفت الشركة فيهما عن صرفها اليه وبواقع أربعة قروش يوميا ، وقضى فيها لصالحه بالزام المطعون ضدهما أن تدفع له متجمد البدل النقدى وقدره ٢٨٫٨٠٠ جنيه وكان الحكم فى الدعوى الثانية قد صدر فى ١٩٧٣/١/١٩ بأحقية الطاعن بتسكينه على الفئة المالية السابعة اعتبارا من ١٩٦٤/٧/١ وبالزام المطعون ضدهما أن تدفع له مبلغ ٥٣١٫٣٠٠ جنيه الفروق المالية المستحقة حتى ١٩٧٢/٩/٣٠ وما يستحق ابتداء من ١٩٧٢/١٠/١ بواقع ٧٫٣٠٠ جنيه شهريا حتى تاريخ الحكم لما كان ذلك وكان طلب الطاعن فى الدعوى المطعون فى حكمها هو ترقيته للفئة الرابعة ومساواته بزملائه اذ ان المطعون ضدها لم تقم بترقيته منذ استحقاقه للفئة السابعة ، وكان الحكمان فى الدعويين السابقتين لم يفصلا صراحة أو ضمنا فى أحقية الطاعن فى هذه الترقية فان الموضوع والسبب فى كل منهما وفى الدعوى المطعون فى حكمها يكونان

مختلفتين ، ومن ثم لا تتوافر شروط الحجية ، ويكون النعى بهذا السبب على غير أساس . (٢)

القاعدة الثالثة :

مناط حجية الاحكام :

المبدأ الاول : المنع من اعادة نظر النزاع فى المسألة المقضى فيها ، يشترط فيه أن تكون المسألة التى قضى فيها ، والتى طرحت على المحكمة بعد ذلك واحدة .

المبدأ الثانى : ان ما لم تنظر فيه المحكمة بالفصل لا يمكن أن يكون موضوعا لحكم حائز لقوة الامر المقضى ، اذ أن مناط الحجية التى تثبت للاحكام أن تكون قد فصلت فى حق من الحقوق كليا أو جزئيا فصلا جازما غير معلق على احتمال ثبوت أمر آخر .

وتقول المحكمة :

وحيث أنه مما ينعاه الطاعنون على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون ، وفى بيان ذلك يقولون أنه بالرغم من أن محكمة الاستئناف قضت بجلسة ١٩٧٢/١١/٣٠ بالغاء الحكم المستأنف وبأحقيتهم للاجر عن ساعات العمل الاضافى وندبت خبيرا لتحديد فروق هذا الاجر الا أن هذا الحكم المطعون فيه لم يقضى لهم بهذه الفروق وانما قضى بانتهاء الخصومة .

وحيث أنه من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن المنع من اعادة نظر النزاع فى المسألة المقضى فيها يشترط فيه أن تكون المسألة التى قضى فيها والتى طرحت على المحكمة بعد ذلك واحدة وينبنى على ذلك أن ما لم تنظر فيه المحكمة بالفصل لا يمكن أن يكون موضوعا لحكم حائز لقوة الامر المقضى ، اذ أن مناط الحجية التى تثبت للاحكام أن تكون قد فصلت فى حق من الحقوق كليا أو جزئيا فصلا جازما غير معلق على احتمال ثبوت أمر آخر ، لما كان ذلك وكان حكم محكمة الاستئناف الصادر بجلسة ١٩٧٢/١١/٣٠ وان قضى بالغاء الحكم المستأنف ـ القاضى برفض دعوى الطاعنين وبأحقيتهم لاجر ساعات العمل الاضافى التى يثبت أنهم اشتغلوها الا أنه ندب خبيرا لتحقق من ذلك فانه لا يكون قد تضمن قضاء قطعيا فى هذا الخصوص ذلك أنه لم يقطع بأحقية الطاعنين لاجر ساعات العمل الاضافى بل علق ذلك على اثبات الخبير المنتدب أنهم اشتغلوها ومن ثم فانه لا يجوز

---

(٢) الطعن بالنقض رقم ١٩٨٠ لسنة ٤٩ق ـ جلسة ١٩٨٦/١/١٩ .

، هــذا الشأن حجية الامر المقضى ، واذ كان الحكم المطعون فيــه قد ارتأى ، الحكم المذكــور حجية تنصرف الى استحقاق الطاعنين لذلك الامــر وتحجبه ن نظــر الدعوى ومن ثم قضى بانتهــاء الخصومة فيها دون أن يفصل فيها نضــاء قطعى فانه يكــون قــد أخطأ فى تطبيق القانــون بما يســتوجب نضــه لهذا السبب دون حاجة لبحث السبب الآخــر للطعن على أن يكــون ع النقض الاحالة . (٣)

القاعدة الرابعة :

الاصل فى حجية الاحكام أنها نسبية ، ولا يضار ولا يفيــد منها غير الخصوم لحقيقيين .

وتقول المحكمة :

الاصل فى حجية الاحكام أنها نسبية لا يضار ولا يفيد منهــا غير الخصوم لحقيقيين ، ومن ثم فلا محل لتعييب الحكم اذ قضى برفض دعــوى المطعون ليه الثالث وأخوته وبعدم استحقاقهم فى الوقف ، لان هــذا القضــــاء تتصر حجيته على هؤلاء الخصوم وحدهم ، ولا يؤثر على حق الطاعــن فيما طلبــه من استحقاق . (٤)

القــاعدة الخامسة :

لا تثبت للحكم الحجية الا بالنسبة لطرفى الخصومة التى فصل فيها اعمالا لبدأ نسبية الاحكام .

وتقول المحــكمة :

وحيث أن الطعن اقيم على ثلاثة أسباب حاصل السبب الثانى منهــا أن لحكم المطعون فيه فصل فى النزاع على خلاف حكم سابق حائز لقوة الامر المقضى صدر فى ذات الموضوع بين الطاعنة وأحد العاملين بها فى الاستئناف « رقم ١٧٤ سنة ٣٠ قضائية المنصورة » مما يكون معه الحكم المطعون فيه قد أهدر حجية ذلك الحكم .

وحيث ان هذا النعى مردود ، ذلك لانه لما كانت الفقرة الاولى من المادة

---

(٣) الطعن بالنقض رقم ١٤٩١ لسنة ٤٩ ق ــ جلسة ١٩٨٦/٣/٩م .

(٤) الطعن بالنقض رقم ١٢ سنة ٣٨ق ــ أحوال شخصية ــ جلســـة ١٩٧٢/٤/١٩ ــ س٢٣ ص٧٣٠ ، والطعن رقم ٥ سنة ٣٩ق ــ أحــوال شخصية ــ جلســة ١٩٧٣/١/٣ س٢٤ ص١٨ .

١٠١ من قانون الاثبات تنص على أن « الاحكام التى حازت قوة الامـــر المقضى تكون حجة فيما فصلت فيه من الحقوق ، ولا يجوز قبول دليل ينقض هــــذه الحجية ، ولكن لا تكون لتلك الاحكام هذه الحجية الا فى نزاع قام بين الخصوم انفسهم دون أن تتغير صفاتهم وتتعلق بذات الحق محلا وسببا » . مما مفـــاده أن الحكم لا تثبت له الحجية الا بالنسبة لطرفى الخصومة التى فصل فيها اعمالا لمبدأ نسبية الاحكام ، واذ كان الثابت من الصورة الرسمية للحكم الصـــــادر فى الاستئناف « رقم ١٧٤ سنة ٣٠ قضائية المنصورة » المقدمة بحافظة الطاعنـــة ، أن المطعون ضده لم يكن طرفا فى الخصومة التى صدر فيها هذا الحـــكم فانه لا تكون له حجية عند نظر النزاع محل الطعن (٥) .

القــاعدة السادسة :

لا حجية للحكم الا فيما يكون قد فصل فيه بين الخصوم بصفة صريحـــة أو بصفة ضمنية حتمية سواء فى المنطوق أو فى الاسباب المتصـــلة به اتصــــالا وثيقـــا .

وتقول المحـــكمة :

لا حجية للحكم الا فيما يكون قد فصل فيه بين الخصوم بصفة صريحة أو بصفة ضمنية حتمية سواء فى المنطوق أو فى الاسباب المتصلة به اتصالا وثيقـــا والتى لا يقوم المنطوق بدونها فاذا كان الحكم الصادر فى التظلم من أمر تقـــدير صادر من مجلس نقابة المحاسبين قد اقتصر على تقدير أتعاب المطعون ضـــده (المحاسب) عن جميع الاعمال التى قام بها فى سنوات النزاع وليس فى أســـبابه ما يشير الى أنه تناول تصفية الحساب بين الطرفين أو أنه خصم ما سبق أن اداه الطاعن للمطعون ضده من الاتعاب ولم تكن واقعة التخالص عنها محـــل مجادلة من أحد من الخصوم أو بحث من المحكمة فى دعوى التظلم ، فان هــــذا الحكم لا يحوز حجية فى شأن التخالص المدعى به من الطاعن ولا يحـــول دون طلبه براءة ذمته من الاتعاب التى قدرها الحكم المذكور بدعوى يرفعهـــا بعــــد صدوره (٦) .

---

(٥) الطعن بالنقض رقم ٧ لسنة ٥٠ ق ــ جلسة ١٩٨٤/١٠/٢٨ .

(٦) الطعن بالنقض رقم ١٣٤ لسنة ٣٢ ق ــ جلسة ١٩٦٦/٣/٢٤ ــ س ١٧ ص ٦٨٨ .

القـاعدة السابعة :

الحجية فيما ثار بين الخصوم من نزاع :

المبدا الاول : لا يكتسب القضاء النهائى قوة الامر المقضى الا فيما ثار بين الخصوم من نزاع وفصلت فيه المحكمة بصفة صريحة أو ضمنية حتمية .

المبدأ الثانى : أما ما لم تنظر فيه المحكمة بالفعل ، فلا يمكن أن يـكون موضوعا لحكم يحوز قوة الامر المقضى .

وتقول المحـكمة :

وحيث أن الطعن اقيم على سبب واحد من وجهين ، تنعى الطاعنـة بالوجه الاول منهما على الحكم المطعون فيه ، الخطأ فى تطبيق القانون ، وفى بيان ذلك تقول أنها تمسكت بالدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصـل فيها فى الدعوى « رقم ٤٩٣ لسنة ١٩٧١ عمال كلى الاسكندرية » واستئنافها « برقم ٣٣١ لسنة ٣٢ قضائية » الا أن الحكم الابتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيـه قضى برفض هذا الدفع استنادا الى اختلاف موضوع الدعويين بمقولة أنه فى الدعوى الماثلة هو طلب الاحقية للفئة الرابعة ، بينما هو فى الدعوى السـابقة طلب الاحقية للفئة الثالثة فى حين أن موضوع الدعويين واحد لم يتغير اذ أن طلب التسكين على الفئة الرابعة ، فيدرج ضمنا فى طلب التسكين على الفئة الثالثة مما كان يتعين معه الحكم بعدم جواز نظر الدعوى الماثلة لسـبق الفصـل فيها ، واذ قضى الحكم المطعون فيه برفض هـذا الدفع فانه يكون قد اخطأ فى تطبيق القانون .

وحيث أن هذا النعى فى غير محله ذلك أن القضاء النهائى لا يكتسب قوة الامر المقضى الا فيما ثار بين الخصوم من نزاع وفصلت فيه المحكمة بصفة صريحة أو ضمنية حتمية ، أما ما لم تنظر فيـه المحكمة بالفعل ، فلا يمـكن أن يـكون موضوعا لحكم يحوز قوة الامر المقضى — لما كان ذلك وكان المطعون ضده قد أقام دعواه السابقة « رقم ٤٩٣ لسنة ٣١ ق عمال كلى » بطلب أحقيته للفئة الثالثة واذ قضت المحكمة الابتدائية برفض دعواه فقد استأنف حكمها « بالاستئناف رقم ٣٣١ لسنة ٣٢ ق » طالبا الحكم بأحقيته للفئة الرابعة فقضت محكمة الاستئناف بعدم قبول هذا الطلب باعتباره طلبا جديدا لا يجوز ابداؤه فى الاستئناف وبتأييد الحكم المستأنف لما كان ذلك فان محكمة الاستئناف تكون قد حجبت نفسـها عـن بحث مدى أحقية المطعون ضده للفئة المالية الرابعة ولم تفصل فيه ، ومن ثم فان حكمها لا يكون قد قضى بشىء — لا صراحة ولا ضمنا — فى أمر استحقاق المطعون ضده لهذه الفئة وبالتالى فانه لا يحوز قوة الامر المقضى بالنسبة لهـذا الطلب ولا يمنع المطعون ضده من أن يرفع الدعوى الماثلة به ، ويكون الحكم الابتدائى

المؤيد بالحكم المطعون فيه اذ قضى برفض الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها قد التزم صحيح القانون (٧) .

القـــاعدة الثامنة :

العبرة بمنطوق الحكم والاسباب المرتبطة به .

وتقول المحـــكمة :

ان قوة الشيء المحكوم فيه وان كانت لا ترد الا على منطوق الحكم فان من المتفق عليه فقها وقضاء ، أن الاسباب المرتبطة بالمنطوق ارتباطا وثيقا بحيث لا تقوم له قائمة الا بها تكون معه وحدة لا تتجزأ وبذلك يرد عليها ما يرد عليه (٨) .

القـــاعدة التاسعة :

حجية ما يرد بالمنطوق والاسباب :

المبدا الاول : لا حجية للحكم الا فيما يكون قد فصل فيه بين الخصوم بصـــفة صريحة ، أو ضمنية ، أو حتمية ، ســـــواء فى المنطـــوق أو فى الاسباب المرتبطة بالمنطوق ارتباطا وثيقا بحيث لا يقوم المنطوق بدونها .

المبدأ الثانى : ان ما يرد بأسباب الحكم زائدا عن حاجة الدعوى لا يحوز اية حجية ، ولا يجوز الطعن فى الحكم للخطأ فيه .

المبدأ الثالث : عدم قبول اى طلب أو دفع لا تكون لصاحبه فيه مصلحة قائمة .

وتقول المحـــكمة :

وحيث أن مبنى الدفع المبدى من النيابة أن الحكم المطعون فيه لم يقض على الطاعنة بشيء .

وحيث أن هذا الدفع سديد ذلك لانه لما كان نص المادة ٢١١ من قانـــون المرافعات قد جرى على أنه (لا يجوز الطعن فى الاحكام الا من المحكوم عليه ..) وكان هذا الذى أورده النص ما هو الا تطبيق للقاعدة العامة المنصوص عليهـــا فى المادة الثالثة من ذات القانون والتى تقضى بعدم قبول اى طلب أو دفع لا تكون لصاحبه فيه مصلحة قائمة مادية أو ادبية يقرها القانون ، وكان الحكم الابتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه اذ قضى بثبوت علاقة العمل فيما بين المطعون ضـــده الاول كعامل مقاولات بأجر يومى مقداره جنيه واحد والمطعون ضده الثانى فى

---

(٧) الطعن بالنقض رقم ٣٢ لسنة ٤٩ ق ـــ جلسة ١٩٨٤/١٢/٣٠ .

(٨) الطعن بالنقض رقم ٧٧ لسنة ٦ ق ـــ جلسة ١٩٣٧/٣/١٨ .

الفترة من ١٩٧٢/١١/٢١ الى ١٩٧٤/٧/٣١ وبرفض طلب المعاش لعدم بلوغ مدة اشتراك المطعون ضده الاول فى التأمين مائة وثمانين شهرا لم يتعد الفصل فى انعقاد عقد العمل بين المطعون ضدهما ومدة هذا العقد ومقدار الاجر المتفق عليه فيه ومدى توافر مدة الاشتراك فى التأمين اللازمة لصرف المعاش للمطعون ضده وهو ما لا ينطوى على قضاء ضد الطاعنة بشىء كان مثار نزاع من جانبها لان الطاعنة لم تجادل فى قيام علاقة العمل بين المطعون ضدهما أو فى تاريخ بدء وانتهاء هذه العلاقة أو فى مقدار الاجر المتفق عليه فى عقد العمل ، ولا علاقة بين هذا الاجر وبين الاساس الذى يقوم عليه حساب المزايا التأمينية لعمال المقاولات ، لان هذه المزايا لا تحسب على أساس الاجر الفعلى للعامل وانما تقدر طبقا للفقرة الاخيرة من المادة الثانية عشرة من القانون ٦٣ لسنة ١٩٦٤ باصدار قانون التأمينات الاجتماعية والقرارين الوزاريين رقمى ٧٩ لسنة ١٩٦٧ ، ١٦٩ لسنة ١٩٧٣ على أساس الاجر المحدد لحرفة العامل وفقا للجدول رقم (٨) المرافق للقرار الاخير فان الطعن يكون غير جائز ، ولا ينال من ذلك أن الحكم أشار فى أسبابه الى تقرير الخبير الذى قدر تعويض الدفعة الواحدة على أساس الاجر الفعلى للمطعون ضده الاول ، لان الحكم لم يقض فى تعويض الدفعة الواحدة ولم يكن تعرضه فى مدوناته لتقدير هذا التعويض أو للاساس الذى يقوم عليه هذا التقدير لازما لفصل فى النزاع الذى حسمه ، وانما كان تزيدا فاقد الاثر ساقط الحجية لما جرى عليه قضاء هذه المحكمة أنه لا حجية للحكم الا فيما يكون قد فصل فيه بين الخصوم بصفة صريحة أو ضمنية حتمية سواء فى المنطوق أو فى الاسباب المرتبطة بالمنطوق ارتباطا وثيقا بحيث لا يقوم المنطوق بدونها ، وأن ما يرد بأسباب الحكم زائدا عن حاجة الدعوى لا يحوز أية حجية ولا يجوز الطعن فى الحكم للخطأ فيه (٩) .

تعليـــق :

نرى امكان تطبيق المبادىء القانونية الواردة بهذا الحكم بالنسبة للمنازعات الادارية التى تثار أمام مجلس الدولة ، مع اجراء الملاءمات اللازمة حسبما سبق بيانه .

وبهذه المناسبة نقول أن هناك بعض التحفظات بالنسبة للدفوع التى تثار امام القضاء الادارى فهى تتميز ببعض الخصائص المعينة .

وبادىء ذى بدء نبين أن الدفوع تنقسم الى ثلاثة اقسام رئيسية وهى : —

(أولا) : دفوع شكلية : وهى الدفوع التى يطعن بها فى صحة الخصومة أو فى شكلها .

---

(٩) الطعن بالنقض رقم ١٠٣٧ لسنة ٤٩ ق — جلسة ١٩٨٣/١١/٢١ .

(ثانيا) : دفوع بعدم القبول : وهى التى ينازع بها فى حق رافع الدعوى فى رفعها أى فى قبولها .

(ثالثا) : دفوع فى الحق المدعى به فى الدعوى : أى فى موضوع الدعوى .

أما بالنسبة لبعض الخصائص التى تتميز بها الدفوع أمام القضاء الادارى ، فنذكر أهمها فيما يلى :

١ ــ بالنسبة للمنازعات الادارية التى تثار أمام القضاء الادارى يكون لمفوض الدولة اثارة الدفوع المتعلقة بالنظام العام ، ولو لم تثار من أحد الخصوم ، كما تحكم بها المحكمة من تلقاء نفسها ، أما غير المتعلقة بالنظام العام فيجوز للطرفين اتفاقا ــ صراحة أو ضمنا أن يتجاوزا عنها فى الدعوى .

٢ ــ سبق أن بينا أن الاجراءات الواردة بقانون المرافعات المدنية والتجارية تنطبق على المنازعات الادارية مع اجراء الملاءمات التى تقتضيها طبيعة الدعوى الادارية . وانطلاقا من هذا المفهوم ، فانه بالنسبة للدفوع التى تثار أمام القضاء الادارى ، فان اغلبها يتعلق بالنظام العام لاستنادها الى القانون العام فى اغلب الاحوال .

ولذلك فان الدفوع الشكلية ــ كالدفع بعدم الاختصاص ، او بعدم الصفة ، او بعدم المصلحة ــ هى دائما دفوع من النظام العام فى القضاء الادارى ، وليست كمثيلتها فى القضاء العادى متعلقة بصالح الخصوم ، وكذا الدفوع الموضوعية كالدفع بالتقادم ، فهو أيضا دفع من النظام العام يجريه القاضى من تلقاء نفسه ، وعلى أية حالة تكون عليها الدعوى الادارية .

وبناء على ما تقدم فالقضاء الادارى يتميز عن القضاء العادى بأنه يتبنى الدعوى الادارية ولا يتركها لمواقف الخصوم ، كما له أن يكيف الدعوى التكييف القانونى الصحيح .

٣ ــ جدير بالاحاطة أن المستفاد من نص المادة الرابعة من قانون المحكمة الدستورية العليا رقم ٨١ لسنة ١٩٦٩ أن الدفع بعدم الدستورية ، انما يبدى من أحد الخصوم فى الدعوى ، ونظرا لان هيئة مفوضى الدولة لا تعتبر خصما فى المنازعة ، فاذا كان الثابت أن الطاعن لم يدفع فى أية مرحلة بعدم دستورية أى نص فى القانون ، فلا محل لان تتصدى المحكمة على ما قد يكون قد ورد بتقرير هيئة مفوضى الدولة بشأن عدم دستورية أى مادة فى القانون بالنسبة للنزاع المعروض على المحكمة .

(راجع فى هذا الشأن مؤلفنا « قضاء مجلس الدولة » ــ المرجع السابق ــ ص ٢٣٨ ــ ٢٦٧) .

القـاعدة العاشرة :

اذا اكتفى الحكم بايراد قاعدة قانونية دون أن يتضمن فصلا فى الموضوع او فى شق منه فانه لا يمكن أن يكون محلا لقضاء يحوز الحجية ، لانه يكون قد قرر قاعدة قانونية مجردة ، لم يجر تطبيقها على الواقعة المطروحة فى الدعوى .

وتقول المحـكمة :

وحيث أن الطاعنة تنعى بالسبب الثانى على الحكم المطعون فيه مخـالفة القانون والخطأ فى تطبيقه وفى بيان ذلك تقول ان الحكم قد بنى قضاءه بالنسبة للمطعون ضدهم الاول والثالث والرابع وما حكم به للمطعون ضده الثـانى فى الاستئناف رقم ٧٥٧ سنة ٢٦ ق الاسكندرية — على أن القضاء الصادر مـن محكمة العمال الجزئية بتاريخ ١٩٦٣/٥/٢٢ فى الدعاوى المرفوعة من المطعون ضدهم قد قطع فى أساس النزاع وصار نهائيا بما يمنع من سريان نص المادة الثانية من القانون رقم ٧٦ سنة ١٩٦٤ فى حين انه حكم تمهيدى اذ اكتفى باستعراض الحجج القانونية لطرفى النزاع وانتهى الى مجرد رأى بالنسبة لتلك المســائل القانونية ولا يعد ذلك قضاء فى الموضوع بالاضافة الى انه حتى ولو كان الحكم الصادر فى ١٩٦٣/٥/٢٢ السالف الاشارة اليه قد قطع فى شق من النزاع فانه لا يحول دون سريان نص المادة الثانية من القانون ٧٦ لسنة ١٩٦٤ اذ المستفاد من المذكرة الايضاحية أن المقصود به انهاء جميع الدعاوى المتعلقة باعانة غـلاء المعيشة ما دامت لا زالت منظورة سواء أمام الخبير او محكمة الاستئناف وكانت قد صدرت فيها أحكام فى شق من الموضوع وأصبحت نهائية خاصة وأن هـذا القانون تضمن قاعدة موضوعية آمرة لا يحتج معها بالحق المكتسب مؤداها أن أجور العمال البحريين تعتبر شاملة لاعانة الغلاء ولا تعتبر بالتالى أساسية .

وحيث أن هذا النعى غير سديد ذلك أنه من المقرر — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة أن مناط حجية الحكم المانعة من اعادة طرح النزاع فى ذات المسألة المقضى فيها أن يكون هذا الحكم قد قطع فى مسألة أساسية بعـد أن تناقش فيه الطرفان واستقرت حقيقتها بينهما استقرارا يمنع من اعادة طرحهـا ومناقشتها والبت فيها بحكم ثان وأن هذه الحجية تلحق أسباب الحكم التى فصل فيها بصفة صريحة أو ضمنية متى ارتبطت هذه الاسباب بمنطوقه ارتباطا وثيقا .. اما اذا اكتفى الحكم بايراد قاعدة قانونية دون أن يتضمن فصلا فى الموضوع أو فى شق منه فانه لا يمكن أن يكون محلا لقضاء يحوز الحجية لانه يكون قد قـرر قاعدة قانونية مجردة لم يجر تطبيقها على الواقعة المطروحة فى الدعوى ، لمـا كان ذلك وكان الثابت من مطالعة الحكم الصادر من محكمة العمال الجزئيـة فى ١٩٦٣/٥/٢٢ فى الدعاوى المرفوعة من المطعون ضدهم وآخرين — موضوع

النزاع — والقاضى بندب خبير لتحديد الفروق المستحقة لهم أنه قد أورد فى شأن منازعة الشركة الطاعنة فى احقيتهم لاضافة غلاء المعيشة لاجورهم قوله « ان المحكمة ترى أنه قد جاء بالفقرة الاخيرة من المادة الثالثة من القــرار الوزارى رقم ١ لسنة ١٩٥٧ والتى حددت الحد الادنى لاجور أفراد أطقم السفن البحرية التجارية عبارة « المرتب الاساسى » كما وردت هذه العبارة بالفقرة الثانية من المادة الثامنة من نفس القرار .... وأخيرا ذكرت هذه الفقرة بنهاية الجدولين رقمى ١ ، ٢ الخاصين بتحديد المرتبات لهذه الفئة من عمال السفن التجــارية ، ولما كان ذلك فان المحكمة تستنتج من هذا من أجور هؤلاء العمال المحددة بالقرار رقم ٣١ لسنة ١٩٥٢ الذى حل محله القرار الاخير تعتبر أجورا أساسية ويجب أن تحتسب للعمال عنها اعانة غلاء المعيشة المقرر بالامر رقم ٩٩ لسنة ١٩٥٠. ولهذا يكون هذا الدفاع المبدى من الشركة المدعى عليها (الطاعنة) على غــير اســاس بنص القانون ، بما مفاده أن الحكم لم يقتصر على مجرد ايراد قاعــدة قانونية دون أن يطبقها وانما قطع فى أسبابه المرتبطة بالمنطوق فى مسألة أساسية هى عدم شمول أجورهم لاعانة غلاء المعيشة بعد أن تنــــاقش فيها الطرفان واستقرت حقيقتها بينهما بما لا يجوز معه اعادة طرحها ، واذ كان الثابت مــن مدونات الحكم المطعون فيه أن الحكم المنوه عنه الصادر فى ١٩٦٣/٥/٢٢ قــد أصبح نهائيا بصدور حكم فى الاستئناف المرفوع عنه باعتباره كأن لم يكن ، وكان المشرع بالنسبة لافراد أطقم السفن التجارية المصرية قد رأى احترام الاحــكام النهائية الصادرة من المحاكم فى خصوص اعانة غلاء المعيشة وعدم المساس بما قضت به حيث نص فى المادة الثانية من القانون رقم ٧٦ لسنة ١٩٦٤ الخــاص باضافة مادة الى المرسوم بقانون رقم ٢٥٣ لسنة ١٩٥٢ فى شأن تنظيم شئون أفراد أطقم السفن التجارية المصرية على أنه « مع عدم الاخلال بالاحكام النهائية تعتبر الدعاوى المقامة أمام المحاكم من أفراد أطقم السفن البحرية للمطالبة باعانة غلاء المعيشة بالاضافة الى مرتباتهم منتهية بمجرد صدور هذا القانون .... » فانه وقد التزم الحكم المطعون فيه بهذا النظر وقضى برفض الدعوى باعتبــار دعاوى المطعون ضدهم منتهية لا يكون قد خالف القانون أو أخطأ فى تطبيقــه ، ومن ثم يكون النعى بهذا السبب على غير أساس (١٠) .

القــاعدة الحادية عشر :

الاحكام التى حازت قوة الامر المقضى تكون حجة فيما فصلت فيــــه من الحقوق ، ولا يجوز قبول دليل ينقض هذه الحجية ، ولا تكون لتلك الاحــــكام هذه الحجية الا فى نزاع قام بين الخصوم أنفسهم دون أن تتغير صفاتهم وتتعلق بذات الحق محلا وسببا .

---

(١٠) الطعن بالنقض رقم ٢١٥ لسنة ٤٣ ق — جلسة ١٩٨٥/١٢/٢٩ .

وتقول المحـــكمة :

وحيث أن مما تنعاه الطاعنة على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب وفى بيان ذلك تقول أنه لما كان الحكم الابتدائى ـــ المؤيد بالحكم المطعون فيه ـــ قد قضى باعتبار متوسط الاجر الاضافى للمطعون ضـــده جزءا من أجره وبالزام الطاعنة بأن تؤدى اليه ما يترتب على ذلك من فروق فى المدة من ١٩٦٧/٦/١ حتى ١٩٧٩/١١/٣٠ تأسيسا على سبق القضاء لــه فى الدعوى رقم ٤٩٩١ سنة ١٩٧١ عمال كلى القاهرة فى حين أن هذا الحـــكم لا حجية له على الطاعنة وأن الاجر الاضافى لا يدخل فى نطاق الاجر الاصلى ، فان الحكم يكون أخطأ فى تطبيق القانون وشابه القصور فى التسبيب .

وحيث أن هذا النعى فى محله ذلك أنه لما كانت المادة (١٠١) من قانـــون الاثبات رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨ تقضى بأن الاحكام التى حازت قوة الامر المقضى تكون حجة فيما فصلت فيه من الحقوق ولا يجوز قبول دليل ينقض هذه الحجية ولكن لا تكون لتلك الاحكام هذه الحجية الا فى نزاع قام بين الخصوم أنفســـهم دون أن تتغير صفاتهم وتعلق بذات الحق محلا وسببا وكانت الدعوى المطروحة تغاير الدعوى رقم ٤٩٩١ سنة ١٩٧١ عمال كلى جنوب القاهرة أطرافا وموضوعا اذ أنها مقامة على الشركة الطاعنة بطلب ضم متوسط الاجر الاضافى بواقع ٣٥٨ مليم يوميا لاجره اعتبارا من ١٩٦٧/٦/١ الى ١٩٧٩/١١/٣٠ بينمـــا أقيمت الدعوى رقم ٤٩٩١ سنة ١٩٧١ المذكورة على شركة الدلتا الصناعية للمطالبـــة بضم المتوسط اليومى لاجر المطعون ضده حتى ١٩٦٧/٥/٣١ فان الحكم الصادر فى هذه الدعوى يكون لا حجية له فى النزاع الماثل ، وكان الاصل فى اســـتحقاق الاجر انه لقاء العمل الذى يقوم به العامل اما ملحقات الاجر فمنها ما لا يســـتحقه العامل الا اذا تحققت أسبابها فهى ملحقات غير دائمة وليس لها صفة الثبـــات والاستقرار والاجر الاضافى ـــ وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ـــ انمـــا يقابل زيادة طارئة فى ساعات العمل المقررة لمواجهة حاجة العمل وفق ظروفه ، وهو بهذه المثابة يعد أجرا متغيرا مرتبطا بالظروف الطارئة للانتاج بما قد تقتضيه من زيادة فى ساعات العمل عن المواعيد المقررة فلا يستحق الا اذا تحقق سببه ويختلف عن مدلول الاجر الاصلى الذى عناه المشرع بنص المادة الثالثة من قانون العمل الصادر بالقانون رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ فان الحكم الابتدائى المؤيد بالحـــكم المطعون فيه اذ قضى للمطعون ضده بالاجر الاضافى الاصلى عن الفتـــرة مـــن ١٩٦٧/٦/١ الى ١٩٧٩/١١/٣٠ على انه جزء من الاجر الاصلى تأسيســـا على أن الحكم الصادر فى الدعوى رقم ٤٩٩١ سنة ١٩٧١ عمال كلى جنـــوب القاهرة حجة على الشركة الطاعنة يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يوجب نقضه لهذا السبب دون ما حاجة لبحث باقى أسباب الطعن (١١) .

---

(١١) الطعن بالنقض رقم ١٤٢٥ لسنة ٥٠ ق ـــ جلسة ١٩٨٦/١٢/١٥ .

تعليـــق :

أن القاعدة المشار اليها والتى تقضى بأن كل ما يرد فى الحكم من قضـــــاء قطعى يعتبر كذلك ، بصرف النظر عن مكان وروده فى المنطوق أو الاسباب تنطبق أمام القضاء الادارى ، كانطباقها أمام القضاء العادى وذلك نظرا لان القضـــاء الادارى يأخذ بالمادة « ١٠١ » من قانون الاثبات الصادر بالقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨ والتى تنص على أن : « الاحكام التى حازت قوة الامر المقضى تـــــكون حجة فيما فصلت فيه من الحقوق ولا يجوز قبول دليل ينقض هذه الحجية ، ولكن لا تكون لتلك الاحكام هذه الحجية الا فى نزاع قام بين الخصــــوم أنفسهم دون أن تتغير صفاتهم وتتعلق بذات الحق محلا وسببا ، وتقضى المحكمة بهذه الحجية من تلقاء نفسها » .

ومفاد هذا النص أن ثمة شروط يلزم توافرها لجواز قبول الدفع بحجيـــة الامر المقضى وهذه الشروط تنقسم الى قسمين :

١ ــ قسم يتعلق بالحكم وهو أن يكون حكما قضائيا وأن يكون حكما قطعيـــا ، وأن يكون التمسك بالحجية فى منطوق الحكم لا فى أسبابه ، الا اذا ارتبطت الاسباب ارتباطا وثيقا بالمنطوق ، بحيث لا يقوم المنطوق بدون هـــــذه الاسباب .

٢ ــ وفيما يتعلق بالقسم الثانى فهو المتعلق بالحق المدعى به فيشترط أن يكون هناك اتحاد فى الخصوم ، واتحاد فى المحل ، واتحاد فى السبب .

(راجع مؤلفنا : « قضاء مجلس الدولة واجراءات وصــــيغ الدعاوى الادارية » ص ٢٥٧ ــ ٢٥٨) .

(ثانيا) حجية الاحكام الصادرة فى الموضوع وفى الطلب المستعجل أمام مجلس الدولة .

القواعد العامة فى ظل احكام المحكمة الادارية العليا :

ان الحجية انما تكون لمنطوق الحكم لا لاسبابه ، ولكن ارتباط أســـباب الحكم بمنطوقه ارتباطا وثيقا ، بحيث لا يقوم المنطوق بغيرها ، يكسب تـــلك الاسباب الحجية أيضا (١٢) ، ولكن الاسباب التى يستند اليها الحكم ، والتى تتعلق بمسائل لا أثر لها على الدعوى ، ولم تكن المحكمة بحاجة الى بحثها وهى بصدد الفصل فيها ، لا تكتسب الحجية (١٣) .

---

(١٢) المحكمة الادارية العليا فى ١٩٦٧/٤/١٦ .

(١٣) المحكمة الادارية العليا فى ١٩٦٦/٦/١١ .

وجدير بالاحاطة أن حجية الاحكام منوطة بتوافر شروطها القانونية ، وهى أن يتحد الخصوم والمحل والسبب فى الدعوى التى صدر فيها الحكم والدعوى الجديدة (١٤) . والحكم الصادر فى طلب وقف التنفيذ ، هو حكم قطعى ، له مقومات الاحكام وخصائصها ، وينبنى على ذلك أنه يحوز حجية الاحكام فى خصوص موضوع الطلب ذاته ، ولو أنه مؤقت بطبيعته ، طالما لم تتغير الظروف ، « كما يحوز هذه الحجية من باب أولى بالنسبة لما فصلت فيه المحكمة من مسائل فرعية قبل البت فى موضوع الطلب ، كالدفع بعدم اختصاص القضاء الادارى أصلا بنظر الدعوى لسبب يتعلق بالوظيفة أو بعدم اختصاص المحكمة أصلا بنظرها حسب موضوعها ، أو بعدم قبولها أصلا لرفعها بعد الميعاد ، أو لان القرار المطعون فيه ليس نهائيا ، اذ قضاء المحكمة فى هذا كله ليس قطعيا فحسب ، بل هو نهائى وليس مؤقتا فيقيدها عند نظر طلب الالغاء . ولا يجوز لمحكمة القضاء الادارى اذا ما فصلت فى دفع من هذا القبيل أن تعود عند نظر طلب الالغاء ، فتفصل فيه من جديد ، لان حكمها الاول قضاء نهائى ، حائز لحجية الاحكام ، ثم لقوة الشىء المحكوم به ، ويلاحظ أن حجية الامر المقضى تسمو على قواعد النظام العام ، فلا يصح اهدار تلك الحجية بمقولة أن الاختصاص المتعلق بالوظيفة من النظام العام (١٥) .

وجدير بالذكر أن المحكمة الادارية العليا قد طبقت ذات المبادىء على الحكم الصادر باستمرار صرف مرتب الموظف كله أو بعضه مؤقتا (١٦) .

مثال فى شأن الحكم الذى يصدر فى طلب وقف التنفيذ :

القاعدة الثانية عشر :

الحكم الذى يصدر فى طلب وقف التنفيذ مؤقت بطبيعته ، ولا يمس أصل طلب الالغاء ، ويعتبر حكما قطعيا ، له مقومات الاحكام فيحوز حجيتها فى موضوع الطلب طالما لم تتغير الظروف .

وتقول المحكمة :

« ومن حيث أن هيئة مفوضى الدولة قد بنت رأيها بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها على اتحاد الخصوم ، والمحل ، والسبب فى الدعويين فالمحل

---

(١٤) المحكمة الادارية العليا فى ١٩٧٥/٤/٢٦ .
(١٥) المحكمة الادارية العليا فى ١٩٦٩/٣/٨ .
(١٦) المحكمة الادارية العليا فى ١٩٦٧/١/٧ .

فيهما واحد هو طلب وقف تنفيذ القرار الصادر بعدم منح جواز السفر والسبب واحد أيضا وهو وضع المدعى على قوائم الممنوعين من السفر ، أما الاسباب التى ابداها المدعى فى الدعوى الراهنة فلا تعدو أن تكون أوجه دفاع جديدة لا تغير من وحدة السبب فى الدعويين .

ومن حيث أن الاحكام التى حازت قوة الامر المقضى تكون حجة فيما فصلت فيه من الحقوق أو المراكز القانونية فيعتبر الحكم عنوان الحقيقة فيما قضى به ، ولا يجوز قبول دليل ينقض هذه الحجة متى اتحد الخصوم والموضوع والسبب ، والذى يحوز الحجية من الحكم هو منطوقه وكذا الاسباب الجوهرية المكملة له والحكم فى طلب وقف تنفيذ القرار الادارى المطلوب الغاؤه ولئن كان مؤقتا بطبيعته الا أن هذا التأقيت انما يعنى أن الحكم الذى يصدر فى موضوع طلب وقف التنفيذ سواء بوقف التنفيذ أو عدمه لا يمس أصل طلب الالغاء ولا يقيد المحكمة عند نظر أصل هذا الطلب ، ومع ذلك يظل الحكم الصادر فى طلب وقف التنفيذ حكما قطعيا له مقومات الاحكام وخصائصها وينبنى على ذلك أنه يحوز حجية الاحكام فى خصوص موضوع الطلب ولو أنه مؤقت بطبيعته طالما لم تتغير الظروف .

ومن حيث أن المدعى كان قد أسس طلب وقف تنفيذ القرار الصادر برفض اصدار جواز سفره فى الدعوى رقم ٣٨١ لسنة ٢٥ القضائية على أن ركن الاستعجال فيه يتمثل فى الحيلولة بينه وبين أداء العمرة فى شهر رمضان وبينه وبين سفره لاغراض تتعلق بأعمال مهنته : وان ركن الجدية يقوم على مخالفة القرار للقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٥٩ فى شأن جوازات السفر بأن رفضت الجهة الادارية اصدار جواز السفر على الرغم من توافر شروط الحصول عليه طبقا للمادة السابعة منه التى تقضى بمنح الجواز لكل مصرى وعلى اساءة استعمال السلطة .

ومن حيث أن الحكم الصادر فى ١٣ من ابريل سنة ١٩٧١ برفض طلب وقف التنفيذ فى الدعوى المذكورة أقام قضاءه اساسا على أن عناصر الاستعجال التى ساقها المدعى لا يقوم فيها ركن الاستعجال فى طلب وقف التنفيذ واشار الى أن الترخيص بالسفر الى خارج البلاد من الامور المتروكة لتقدير الجهة الادارية حسبما تراه متفقا مع المصلحة العامة .

ومن حيث أنه لما كانت عناصر الاستعجال التى يعرضها المدعى فى الدعوى الراهنة على أنها تمثل تغيرا فى الظروف التى صدر فى ظلها الحكم السابق بما يقتضى العدول عنه ، وهى عزمه على أداء العمرة وحاجته الى انجاز بعض أعمال مهنته فى الخارج ، ليست فى الواقع من الامر الا ترديدا لعناصر الاستعجال التى سبق أن طرحها فى طلب وقف التنفيذ المقضى برفضه ، فانه لا يكون قد حدث

تغيير فى الظروف ، ترتبت بسببه على التنفيذ اضرار لم تكن منظورة عند الفصل فى طلب وقف التنفيذ المشار اليه ومن ثم فما زال الحكم السابق الصادر فى ١٣ من ابريل ١٩٧١ برفض طلب وقف التنفيذ المذكور : حائزا لحجية الاحكام فى خصوص طلب وقف التنفيذ ويتعين والحالة هذه الحكم بعدم جواز نظر طلب وقف التنفيذ لسابقة الفصل فيه » . (١٧)

(ثالثا) أثر حجية الاحكام الجنائية أمام المحاكم العادية ، وفى المنازعات التأديبية :

يمكن اعمال هذا الاثر فى التحقيقات والمحاكمات التأديبية طبقاً للقواعد السابق الاشارة اليها بالكتاب الاول والتى استلهمت من أحكام المحاكم التأديبية ، ومن أحكام المحكمة الادارية العليا التى تقول فى أحد أحكامها الهامة ما يلى : —

« سبق لهذه المحكمة أن قضت بانه لا يجوز لمجلس التأديب أن يعود للمجادلة فى اثبات واقعة بذاتها سبق لحكم جنائى حاز قوة الامر المقضى به ، ونفى وقوعها ، واذا كان الحكم الجنائى فى القضية ٧٢٧ لسنة ١٩٧٠ نفى عن المخالف المخالفتين الموجهتين اليه ، وحكم ببراءته مما أسند اليه فيهما فلا يجوز للقرار التأديبى أن يعيد النظر فيما قام عليه الحكم الجنائى الذى قضى ببراءة المخالف من هاتين المخالفتين ، والا كان فى ذلك مساس بقوة الشىء المقضى وهو ما لا يجوز » .

(المحكمة الادارية العليا : « الحكم الصادر فى ١١ مايو سنة ١٩٧٤ فى القضية رقم ٨٤٥ س ١٦ ق) .

ونورد فيما يلى بعض الاحكام الجنائية التى يمكن الاستفادة بأحكامها وهى :

الحكم الاول :

متى كان يبين من الحكم الصادر فى استئناف قضية الجنحة أن النزاع فيه كان يدور حول القانون الواجب التطبيق على واقعة الدعوى وهل هو القانون رقم ٣١٧ لسنة ١٩٥٢ أم القانون رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ وهو ما كان يتوقف عليه جواز الاستئناف أو عدم جوازه للخطأ فى تطبيق القانون ، وفى صدد الفصل فى هذه المسألة عرضت المحكمة الى القانون الواجب التطبيق على واقعة الجنحة — وهى الامتناع عن دفع المكافأة واعطاء شهادة خلو طرف — وانتهت فى قضائها الى أنه هو القانون رقم ٣١٧ لسنة ١٩٥٢ لا القانون رقم ٩١ لسنة

(١٧) مجموعة المبادىء القانونية التى قررتها محكمة القضاء الادارى — س٢٦ ق من أول أكتوبر ١٩٧١ حتى آخر سبتمبر ١٩٧٢ — ص١٠٢ — ١٠٣ .

١٩٥٩ — مستندة الى أن العلاقة بين الطاعن والمطعون عليهما انتهت بالاستقالة فى ١٩٥٨/٨/٤ وفى ظل القانون رقم ٣١٧ لسنة ١٩٥٢ وكان تعيين القانون الواجب التطبيق يتوقف على تحقيق واقعة انتهاء علاقة العمل بين الطاعن والمطعون عليهما — وقد عرض لها الحكم وحققها بطريق اللزوم لمعرفة القانون الواجب التطبيق على الواقعة وتجريمها . فان قضاءه فى هذا الخصوص يحوز قوة الشىء المحكوم فيه أمام المحاكم المدنية (١٨) .

الحكم الثانى :

ان الحكم الجنائى الصادر بالبراءة اذا كان مبنيا على أن الفعل لا يعاقب عليه القانون سواء كان ذلك لانتفاء القصد الجنائى أو لسبب آخر فانه طبقا لصريح نص المادة ٤٥٦ من قانون الاجراءات الجنائية لا تكون له قوة الشىء المحكوم به امام المحاكم المدنية وبالتالى فانه لا يمنع تلك المحاكم من البحث فيما اذا كان هذا الفعل مع تجرده من صفة الجريمة قد نشأ عنه ضرر يصح أن يكون اساسا للتعويض أم لا (١٩) .

الحكم الثالث :

لئن كان الحكم الجنائى يقيد القضاء المدنى فيما يتصل بوقوع الجريمة ونسبتها الى المتهم الا ان هذه الحجية لا تثبت — على ما يستفاد من نص المادة ٤٥٦ من قانون الاجراءات الجنائية والمادة ٤٠٦ من القانون المدنى — الا للاحكام النهائية الفاصلة فى موضوع الدعوى الجنائية دون غيرها من الاوامر والقرارات الصادرة من سلطات التحقيق لان هذه القرارات لا تفصل فى موضوع الدعوى الجنائية بالبراءة أو الادانة وانما تفصل فى توافر أو عدم توافر الظروف التى تجعل الدعوى صالحة لاحالتها الى المحكمة للفصل فى موضوعها ومن ثم فلا تكتسب تلك القرارات حجية أمام القاضى المدنى ويكون له أن يقضى بتوفر الدليل على وقوع الجريمة او على نسبتها الى المتهم على خلاف القرار الصادر من سلطة التحقيق (٢٠) .

الحكم الرابع :

تقدير الدليل — وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض — لا يحوز قوة

---

(١٨) الطعن بالنقض رقم ٤٠٢ سنة ٣١ ق — جلسة ١٩٦٥/١١/٢٤ — س ١٦ ص ١١٤١ .

(١٩) الطعن بالنقض رقم ١٠٢ سنة ٣٢ ق — جلسة ١٩٦٦/٣/١٠ — س ١٧ ص ٥٥٨ .

(٢٠) الطعن بالنقض رقم ٢٨٠ سنة ٣٢ ق — جلسة ١٩٦٦/٤/٢٨ — س ١٧ ص ٩٤٨ .

الشىء المحكوم فيه ولا تثريب على المحكمة أن هى أخذت بشهادة شهود كانت المحكمة الجنائية قد تشككت فى صحة شهادتهم (٢١) .

الحـــكم الخامس :

مؤدى نص المادة ٤٠٦ من القانون المدنى ــ قبل الغائها بقانون الاثبـــات رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨ ــ ونص المادتين ٢٦٥ و ٤٥٦ من قانون الاجـــــراءات الجنائية ، أنه لا يكون للحكم الجنائى قوة الامر المقضى أمام المحاكم المدنية فيمـــا لم تفصل فيه بعد ، الا فى الوقائع التى فصل فيها الحكم الجنائى وكان فصـــله فيها ضروريا ، ولا يكون للحكم الجنائى قوة الشىء المحكوم به ــ وعلى ما جرى به قضاء الدائرة الجنائية بهذه المحكمة ــ الا اذا كان باتا لا يجوز الطعن فيـــه بالاستئناف أو بالنقض ، أما لاستنفاذ طرق الطعن فيه أو لفوات مواعيده وتعد قاعدة التقيد بقوة الامر المقضى للاحكام الجنائية من النظام العام ، وعلى المحاكم المدنية أن تراعيها من تلقاء نفسها فيما لو أخذت بقوة الامر المقضى به جنائيا (٢٢).

الحـــكم السادس :

مفاد المادة ٤٥٦ من قانون الاجراءات الجنائية والمادة ٤٠٦ من القـــانون المدنى أن الحكم الصادر فى الدعوى الجنائية تكون له حجية فى الدعوى المدنيـــة أمام المحكمة المدنية كلما كان قد فصل فصلا لازما فى وقوع الفعل المكون للاساس المشترك بين الدعويين الجنائية والمدنية ، وفى الوصف القانونى لهذا الفعـــــل ونسبته الى فاعله ، فاذا فصلت المحكمة الجنائية فى هذه الامور فانه يمتنع على المحاكم المدنية ان تعيد بحثها ويتعين عليها أن تعتبرها وتلتزم بها فى بحث الحقوق المدنية المتصلة بها لكى لا يكون حكمها مخالفا للحكم الجنائى السابق له (٢٣) .

الحكم السابع :

الحكم الجنائى يقيد القضاء المدنى فيما يتصل بوقوع الجريمة ونسبتها الى المتهم ، الا أن هذه الحجية ــ وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ــ لا تثبت الا للاحكام النهائية الفاصلة فى موضوع الدعوى الجنائية دون غيرها من الاوامر والقرارات الصادرة من سلطات التحقيق ، لان هذه القرارات لا تفصـــــل فى

---

(٢١) الطعن بالنقض رقم ٥٣ سنة ٣٣ ق ــ جلســـــة ١٩٦٧/٢/٨ ــ س ١٨ ص ٣٢٠ .

(٢٢) الطعن بالنقض رقم ٥٦ ســـنة ٣٦ق ــ جلســـة ١٩٧٠/٤/٢١ س٢١ ص٦٦٢ .

(٢٣) الطعن بالنقض رقم ٤٤ سنة ٣٦ق ــ جلســـة ١٩٧٢/٢/٢٦ س٢٣ ص٢٥٥ .

موضوع الدعوى الجنائيــة بالبراءة أو الادانة ، وانما تفصل فى توافــر أو عدم توفر الظروف التى تجعل الدعوى صالحة لاحالتها الى المحكمة للفصـــل فى موضوعها . ومن ثم فلا تكتسب تلك القرارات اية حجية أمام القاضى المدنى ويكون له أن يقضى بتوفر الدليل على وقوع الجريمة أو على نسبتها الى المتهم خلافا للقرار الصادر من سلطة التحقيق . (٢٤)

الحكم الثامن :

قضاء الاحالة ــ على ما هو مقرر فى قضـــاء هذه المحكمة ــ ليس الا المرحلة النهائية من مراحل التحقيق ، وهو فيما يباشره من سلطات ليس الا ســـلطة تحقيق ، وقد عبر الشـــارع عما يصدره من قرارات بأنها أوامـــر وليســـت أحكاما واذ كان ذلك فان النعى على الحكم المطعون فيه بأنه لم يلتزم حجية الامر الصادر من مستشار الاحالة يكون على غير أساس . (٢٥)

الحكم التاســـع :

لا يمتنع على المحكمة المدنية البحث فيما اذا كان الفعل مع تجريده من صفة الجريمة يعتبر اهمالا جسيما ، اذ يجـــوز أن يكون هناك خطأ مدنى دون أن يوجد خطأ جنائى ، واذ كانت حجيـــة الحكم الجنائى السابق فيما قضى بـــه من براءة الطاعن ــ العامل ــ مقصـــورة على أنه لم يثبت ارتكابـــه الجريمة ولا تنفى عنه الاهمال الجسيم الذى نسبه اليـــه الحكم المطعون فيه ، وأعتبـــره اخـــلالا بالالتزامات الجوهرية المترتبة على عقد العمل فانه لا يكـــون قـــد خالـــف القانـــون . (٢٦)

الحكم العاشر :

جرى قضاء هذه المحكمة على أن الحكم الصادر فى المواد الجنائية لا تكون له حجية فى الدعوى المدنية أمام المحاكم المدنية الا اذا كان قد فصل فصلا لازما فى وقوع الفعل المكون للاساس المشترك بين الدعويين الجنائية والمدنيـــة وفى الوصف القانونى لهذا الفعل ونسبته الى فاعله ، واذ كان يبين من الحـــكم الجنائى الصادر بتاريخ ..... فى الجنحة رقم ..... أن النيـــابة العـــامة اقامت الدعوى الجنائية ضد مدير المؤسسة المطعون ضدها لانه فى يوم .....

---

(٢٤) الطعن بالنقض رقم ١٥ سنة ٣٧ ق ــ جلســـة ١٩٧٢/١٢/٣ س٢٣ ص١٥٠٧ .

(٢٥) الطعن بالنقض رقم ١٥ سنة ٣٧ ق ــ جلســـة ١٩٧٢/١٢/٣٠ س٢٣ ص١٥٠٧ .

(٢٦) الطعن بالنقض رقم ٢٧٧ سنة ٣٧ق ــ جلســـة ١٩٧٣/٦/٢٣ س٢٤ ص٩٦٢ .

فصل الطاعن قبل صدور حكم المحكمة التأديبية بذلك ورغم معارضة اللجنــــة الثلاثية لقرار الفصل ، وقضت المحكمة الجنائية بتغريم المتهم مائتى قـــرش استنادا الى أنه ثبت أن العامل الذى فصله هو ســكرتير اللجنة النقـــابية بالمؤسسة مما لا يجوز معه وقفه أو فصله الابناء على حكم من المحكمة التأديبية ، وكان مؤدى ذلك أن الحكم الجنائى لم يفصل فيما اذا كان الطاعن قد فصل من عمله بسبب نشاطه النقابى ، فان الحكم المطعون فيه اذ جرى فى قضائه على أن فصل الطاعن لم يكن له شأن بالنشاط النقابى لا يكون قد خالف حجية الحكم الجنائى السالف الاشارة اليه (٢٧) .

---

(٢٧) الطعن بالنقض رقم ٤١٦ ســـنة ٣٩ق — جلســـــة ١٩٧٥/٦/١٤ س٢٦ ص٢١٢١ .



الفصل الرابـــع عشر

دعوى رد القضـــاه وتطبيقها فى نطاق منازعات المحاكمات التاديبية

دعـــوى رد القضـــاة

سبق أن ذكرنا أن ضمانات المحاكمة تتطلب حيدة القاضى فاذا استشعر المتهم أن هنـــاك اســـاءة جوهرية وماديـــة تقتضى رد قاضيـــه فعليـــه الاحتمـــاء بدعوى الرد .

طبيعة خصومة الرد واجراءتها :

تعتبر خصومة الرد خصومة حقيقيـــة بين طالب الرد والقاضى وتستهدف عدم صلاحيـــة القاضى بنظر القضية المعروضـــة وهى خصومة قضائيـــة تســـتهدف صدور حكم يقرر حقا للمدعى طالب الرد فى مواجهة القاضى ، وهو حكم يحـــوز الحجيـــة وذلك شـــأنه شـــأن أى حكم فاصـــل فى دعـــوى قضائيـــة .

وتمر الخصومة بالمراحل التالية :

(١) طلب الرد واثـــره .
(٢) تحضير القضيـــة .
(٣) نظر القضية والحكم فيها .
(٤) المحكمة المختصة بطلب الرد .
(٥) الطعن فى الحكم فى طلب الرد .

ونتناول هذه الموضوعات على النحو التالى :

(١) طلب الرد واثـــره :

تبدأ خصومة الرد بطلب يقدم من احـــد الخصـــوم فى الدعوى التى يطلب فيها رد القاضى ، ويقدم هذا الطلب بتقرير يكتب بقلم كتـــاب المحكمة التى يتبعها القاضى الذى يطلب رده ، ويوقعه الطالب او وكيله المفوض عنه بتوكيل خاص يرفق بالتقرير ، ويجب أن يتضمن التقريـــر تحديد ســـبب الرد والادلـــة المثبتـــة لهـــذا الســـبب ويجب أن يكون السبب من الاسباب التى نص عليها القانون ، كما يجب أن يشتمل التقرير على تعيين طلب الرد والقاضى المطلوب رده ويرفق بالتقرير عند كتابته الاوراق المؤيـــدة له ويجب على

الطالب أن يودع عند التقرير خمسة وعشرون جنيها على سبيل الكفالة . (١)

وجدير بالاحاطة ان طلب الرد يقدم قبل الكلام فى الموضوع أو ابداء أى دفع فى الخصومة الاصلية التى يطلب فيها رد القاضى وبدون ذلك يسقط الحق فى الطلب . (٢)

ويترتب على تقديم طلب الرد وقف الخصومة بالنسبة للدعوى الاصلية المطلوب رد القاضى عند نظرها ، ويتم الوقف بقوة القانون دون حاجة لحكم فيه ويمتنع على القاضى والخصوم مباشرة أى اجراءات فى حالة الرد .

وفى حالة الاستعجال يجوز للمحكمة ندب قاضى بدلا من المطلوب رده . (٣)

---

(١) تراجع المادة (١٥٣) معدلة بالقانون ٩٥ لسنة ١٩٧٦ .

(٢) تنص المادة (١٥١) من قانون المرافعات على ما يلى :

« يجب تقديم طلب الرد قبل تقديم أى دفع أو دفاع والا سقط الحق فيه .

فاذا كان الرد فى حق قاض منتدب فيقدم الطلب خلال ثلاثة أيام من يوم ندبه اذا كان قرار الندب صادراً فى حضور طالب الرد ، فان كان صادرا فى غيبته تبدأ الايام الثلاثة من يوم أعلانه به » .

(٣) تنص المادة (١٦٢) من قانون المرافعات على ما يلى :

« يترتب على تقديم طلب الرد وقف الدعوى الاصلية الى أن يحكم فيه نهائيا ، ومع ذلك يجوز للمحكمة فى حال الاستعجال وبناء على طلب الخصم الآخر ندب قاض بدلا من طلب رده .

كذلك يجوز طلب الندب اذا صدر الحكم الابتدائى برفض طلب الرد وطعن فيه بالاستئناف » .

وتنص المادة (١٦٢ مكررا) المضافة بالقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٧٦ على ما يلى :

« اذا قضى برفض طلب الرد أو سقوط الحق فيه أو عدم قبوله أو باثبات التنازل عنه ، لا يترتب على تقديم أى طلب رد آخر وقف الدعوى الاصلية ومع ذلك يجوز للمحكمة التى تنظر الطلب الرد أن تأمر بناء على طلب أحد ذوى الشأن بوقف السير فى الدعوى الاصلية ويسرى فى هذه الحالة حكم المادة السابقة » .

(٢) تحضير القضية :

يرفع كاتب المحكمة تقريره الى رئيسها خلال أربعة وعشرين ساعة فيقوم الرئيس فورا باطلاع القاضى المطلوب رده على التقرير ، ويأمر بارسال صورة منه الى النيابة العامة وعلى القاضى أن يجيب كتابه عن وقائع الرد وأسبابه المبينة فى التقرير خلال أربعة أيام من اطلاعه عليه .

وفى حالة اذا ما كان القاضى المطلوب رده منتدبا من محكمة أخرى فان رئيس المحكمة يأمر بارسال تقرير الرد ومستنداته الى المحكمة التابع لها القاضى لتطلعه عليها وتتلقى اجابته عليها ثم اعادتها الى المحكمة الاولى . (٤)

وفى حالة اعتراف القاضى بصحة وقائع الرد وبأنها تصلح سببا قانونيا لرده فان رئيس المحكمة يصدر أمرا بتنحيته ، أما اذا لم يعترف بصحتها فيرى الفقه أنه ليس على رئيس المحكمة أن يأمر بتنحيته اذ يلزم عندئذ حكم من المحكمة المختصة بطلب الرد (٥) ، أما اذا لم يقدم القاضى اجابته فى الميعاد القانونى أعتبر ذلك اعترافا ضمنيا منه بصحة أسباب الرد . (٦)

---

(٤) تنص المادة (١٥٨) من قانون المرافعات على ما يلى :

« اذا كان القاضى المطلوب رده منتدبا من محكمة اخرى أمر رئيس المحكمة بارسال تقرير الرد ومستنداته الى المحكمة التابع هو لها لتطلعه عليها وتتلقى جوابه عنها ثم تعيدها الى المحكمة الاولى لتتبع فى شأنه الاحكام المقررة فى المواد السابقة » .

وتنص المادة (١٥٨ مكررا) المضافة بالقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٧٦ الخاص بالمرافعات ما يلى :

« على رئيس المحكمة فى حالة تقديم طلبات رد قبل اقفال باب المرافعة فى طلب رد سابق ، أن يحيل هذه الطلبات الى الدائرة ذاتها المنظور أمامها ذلك الطلب لتقضى فيها جميعا بحكم واحد ودون التقيد بأحكام المادتين (١٥٦) ، (١٥٨) .

(٥) دكتور / فتحى والى : « الوسيط فى قانون القضاء المدنى » ــ ط/٣ ص٩٥٨ ــ ٩٦١ .

(٦) تنص المادة (١٥٥) من قانون المرافعات على ما يلى :

« يجب على كاتب المحكمة رفع تقرير الرد الى رئيسها خلال أربع وعشرين ساعة . وعلى الرئيس أن يطلع القاضى المطلوب رده على التقرير فورا ، وأن يرسل صورة منه الى النيابة » . =

(٣) نظر القضية والحكم فيها :

اذا لم يعترف القاضى صراحة أو ضمنا بأسباب رده قام رئيس المحكمة فى اليوم التالى لانقضاء الاربعة الايام سالفة الذكر بتحديد الدائرة التى تتولى نظر طلب الرد ويتم تحقيق القضية ونظرها فى غرفة المشورة حرصا على كرامة القاضى وهيبة القضاء .

وجدير بالاحاطة انه يسوغ للقاضى أن يطلب الاذن له بالتنحى فى أى وقت ولو بعد انقضاء ميعاد الاربعة الايام ، وقد حكم بأن هذا التنحى لا يزيل التزام المحكمة بالفصل فى طلب الرد وذلك لتحديد الملتزم بالمصاريف .

كذلك فانه واستثناء من القواعد العامة لا يجوز استجواب القاضى أو توجيه اليمين اليه سواء كانت حاسمة أو تكميلية ، وتسمع المحكمة طالب الرد ، والقاضى ، والنيابة العامة اذا تدخلت فى الدعوى ، وذلك دون الاستماع الى خصم طالب الرد فى الخصومة الاصلية ، وتصدر المحكمة حكمها فى جلسة علنية ، فاذا قضت المحكمة بعدم قبول طلب الرد او بسقوط الحق فيه أو برفضه الزمت الطالب بغرامة من عشرة الى مائة جنيها ، ومصادرة الكفالة ويجوز أن تصل الغرامة الى مائتى جنيه ، وتتعدد الغرامة بتعدد القضاه المطلوب ردهم ، واذا تنازل طالب الرد عن طلبه اكتفى بمصادرة الكفالة . (٧)

= **وتنص المادة (١٥٦) من قانون المرافعات على ما يلى :**

« على القاضى المطلوب رده أن يجيب بالكتابة على وقائع الرد وأسبابه خلال أربعة الايام التالية لاطلاعه .

واذا كانت الاسباب تصلح قانونا للرد ولم يجب عليها القاضى المطلوب رده فى الميعاد المحدد ، أو اعترف بها فى اجابته ، أصدر رئيس المحمكة أمرا بتنحيه » .

(٧) تنص المادة (١٥٨) من قانون المرافعات على ما يلى :

« اذا كان القاضى المطلوب رده منتدبا من محكمة أخرى أمر رئيس المحكمة بارسال تقرير الرد ومستنداته الى المحكمة التابع هو لها لتطلعه عليها وتتلقى جوابه عنها ثم تعيدها الى المحكمة الاولى لتتبع فى شأنه الاحكام المقررة فى المواد السابقة » .

وتنص المادة (١٤٨) من قانون المرافعات على ما يلى : يجوز رد القاضى لاحد الاسباب الآتية :

(أ) اذا كان له أو لزوجته دعوى مماثلة للدعوى التى ينظرها ، أو اذا جدت لاحدهما خصومة مع أحد الخصوم ، أو لزوجته بعد قيام الدعوى المطروحة على القاضى ما لم تكن هذه الدعوى قد أقيمت بقصد رده عن نظر الدعوى المطروحة عليه .

اما اذا قضت المحكمة بقبول طلب الرد فانهـا تلزم القاضى بالمصاريف وفقا للقواعـد العامة .

ويذهب بعض الفقه الى أن القاضى لا يلـزم بالمصاريف ويسـتند هذا الرأى أساسا الى أن طلب الرد لا ينشىء خصومة ، فالقاضى لا يعتبر خصما ، غير أن الرأى الراجح فى الفقه أن الامر يتعلق بخصومة حقيقية ، ولذلك فانه يقضى على القاضى بالمصاريف وفقا للقواعد العامة .

ويترتب على الحكم بالرد أن القاضى يصبح غير صالح لنظر الدعوى ، فاذا نظرهـا يصبح حكمه باطلا . (*)

(٤) المحكمة المختصة بطلب الرد :

تختص بالفصل فى طلب الرد دائـرة من دوائـر المحكمة التابع لهـا القاضى المطلوب رده ، فاذا طلب رد جميع قضـاة المحكمة الابتدائيـة او بعضهم بحيث لا يبقى من عددهم ما يكفى للحكم ، رفـع طلب الرد الى محكمة الاسـتئناف ، فان قضت بقبوله أحالت الدعوى للحكم فى موضوعهـا على أقرب محكمة ابتدائيـة . (٨)

فاذا طلب رد جميع مستشارى محكمة الاستئناف او بعضهم بحيث لا يبقى

= (ب) اذا كان لمطلقته التى له منها ولد او لاحد اقاربـه او اصهـاره ، على عامود النسـب خصومة قائمة امام القضـاء مع أحـد الخصوم فى الدعوى أو مع زوجته ما لم تكن هذه الخصومة قد أقيمت بعد قيام الدعوى المطروحة على القاضى بقصد رده .

(جـ) اذا كان أحد الخصوم خادما ، أو كان هو قـد اعتاد مؤاكلـة أحـد الخصـوم أو مساكنته ، أو كان تلقى منه هديـة قبيـل رفـع الدعوى أو بعـده .

(د) اذا كان بينه وبين أحـد الخصوم ، عداوة او مـودة يرجـح معها عـدم استطاعة الحكم بغير ميل » .

(*) دكتور فتحى والى . الوسيط فى قانون القضاء المدنى : مرجـع سـابق هامش (١) ص ٩٦٠ .

(٨) الدكتور / رمزى سيف « الوجيز فى قانون المرافعات المدنية والتجارية » الطبعـة الاولى ـــ س١٩٥٧ ـــ ص٥٩ .

من عددهم ما يكفى للحكم ، رفع طلب الرد الى محكمة النقض ، فان قضت بقبوله حكمت فى موضوع الدعوى الاصلية . (٩)

وتختص بالفصل فى طلب رد مستشارى محكمة النقض من دائرة غير الدائرة التى يكون المستشار المطلوب رده عضوا فيها . ولا يقبل طلب رد جميع مستشارى محكمة النقض أو بعضهم بحيث لا يبقى من عددهم ما يكفى للحكم فى طلب الرد أو فى موضوع الدعوى عند قبول طلب الرد .

(ه) الطعن فى الحكم فى طلب الرد :

يقبل الحكم فى طلب الرد بطرق الطعن المختلفة طبقا للاصول القانونية الصحيحة .

ويلاحظ أن الطعن فى الحكم بالاستئناف يختلف حكمه بالنسبة لطالب الرد عنه ، من ناحية ، عنه بالنسبة للقاضى المطلوب رده من ناحية أخرى .

فبالنسبة للقاضى فقد أختلف الرأى ، فعلى سبيل المثال يرى الدكتور / رمزى سيف أن : ((**الاستئناف يخضع القاعدة العامة فيما يجوز استئنافه وما لا يجوز استئنافه من الاحكام ، بمعنى أن العبرة فيه بقيمة الدعوى المطلوب رد القاضى عن نظرها**)) (١٠) .

ويستفاد من ذلك أنه يقر حق القاضى فى الاستئناف طبقا للقواعد العامة .

---

(٩) تنص المادة (١٦٤) من قانون المرافعات على ما يلى :

((اذا طلب رد جميع قضاه المحكمة الابتدائية أو بعضهم بحيث لا يبقى من عددهم ما يكفى للحكم رفع طلب الرد واجابات القضاه عليه لمحكمة الاستئناف فان قضت بقبوله أحالت الدعوى للحكم فى موضوعها على أقرب محكمة ابتدائية .

واذا طلب رد جميع مستشارى محكمة الاستئناف أو بعضهم بحيث لا يبقى من عددهم ما يكفى للحكم رفع طلب الرد الى محكمة النقض فان قضت بقبوله حكمت فى موضوع الدعوى الاصلية .

واذا طلب رد أحد مستشارى محكمة النقض حكمت فى هذا الطلب دائرة غير الدائرة التى يكون هذا المستشار عضوا فيها ، ولا يقبل طلب رد لجميع مستشارى محكمة النقض أو بعضهم بحيث لا يبقى من عددهم ما يكفى للحكم فى طلب الرد أو فى موضوع الدعوى عند قبول طلب الرد)) .

(١٠) دكتور / رمزى سيف : ((الوجيز فى قانون المرافعات المدنية والتجارية)) ط/١ — ص٦٠ .

وهناك رأى آخـر ينكر على القاضى حق الاستئناف بدعوى رغبـة المشرع فى عدم جعل القاضى يتمادى فى الخصومة بعرض القضيـة مرة أخرى على محكمة الاسـتئناف .

ويؤيد الدكتور / فتحى والى هذا الراى (١١) ، ويستند فى اثبات رأيه الى القـول :

« بأنه يبدو من نصوص القانون المصرى (المواد ١٦٠ ، ١٦١ ، ١٦٢/٢ (١٢) أن المشرع لم يجز الطعن بالاسـتئناف الا لطالب الرد . ومفـاد هذا أنه ليس للقاضى اذا صدر حكم برده أن يطعن فى هذا الحكم بالاستئناف ..... » (١٣) .

---

(١١) دكتور / رمزى سيف : مرجع سابق ص٦٠.

(١٢) دكتور / فتحى والى : « الوسـيط فى قضـاء القانون المدنى » ط/١٩٨١ — ص٩٦١ .

(١٣)**تنص المادة (١٦٠) من قانون المرافعات على ما يلى :**

« يجوز لطالب الرد اسـتئناف الحكم الصـادر فى طلبه برد قاضى محكمة المواد الجزئيـة أو قضاة المحكمة الابتدائية ولو كان موضوع الدعوى مما يحكم فيه نهائيـا .

ويكون الاستئناف بتقرير يكتب بقلم كتاب المحكمة التى أصدرت الحكم وذلك خلال خمسة الايام التالية ليوم صدوره .

ويرسل كاتب المحكمة من تلقاء نفسـه تقرير الاستئناف وملف الرد الى محكمة الاستئناف خلال ثلاثة الايام التالية لتقرير الاستئناف » .

وتنص المادة (١٦١) من قانون المرافعات على ما يلى :

« على قلم كتاب محكمة الاستئناف عرض الاوراق على رئيس المحكمـة لاحالتها على احـدى دوائرهـا وتصـدر حكمهـا فيها على الوجـه المبين بالمادة ١٥٧ .

وعلى قلم كتاب محكمة الاستئناف اعـادة ملف القضيـة الى المحكمـة التى حكمت فى الرد ابتدائيـا وفيه صـورة من الحكم الاستئنافى وذلك خلال اليومين التاليين ليوم النطق بهذا الحكم » .

وتنص المادة (١٦٢ مكررا) من قانون المرافعات والمضافـة بالقانـون ٩٥ لسنة ١٩٧٦ على ما يلى :

« اذا قضى برفض طلب الرد أو سقوط الحق فيه أو عدم قبوله أو باثبـات التنازل عنه ، لا يترتب على تقديم أى طلب رد آخـر وقف الدعوى الاصلية ، ومع ذلك يجـوز للمحكمة التى تنظر طلب الرد أن تأمـر بناء على طلب أحـد ذوى الشـأن بوقف السير فى الدعوى الاصلية ويسرى فى هذه الحـالة حـكم المـادة السابقة » .

ومن جانبنا نميل الى تأييد هذا الرأى ونستند فى ذلك الى نص المادة (١٦٠) من قانون المرافعات والتى تقول : « يجوز لطالب الرد استئناف الحكم الصادر فى طلبه .... » .

ونفسر هذا النص بان الحق فى الاستئناف جاء مقصورا على طالب الرد ، لان المشرع لو كان يجيز للقاضى استئناف الحكم بالرد لقرر ذلك صراحة بالقول : « بأنه يجوز لطالب الرد والقاضى » الامر الذى لم يفعله .

فالنص هنا واضح وصريح ولا يجوز تأويله ، وفى هذا تقول محكمة النقض :

« متى كان النص واضحا صريحا جليا قاطعا فى الدلالة على المراد منه ، فلا محل للخروج عليه أو تأويله بدعوى الاستهداء بالمراحل التشريعية التى سبقته أو بالحكمة التى أملته وقصد المشرع منه ، لان محل هذا البحث انما يكون عند غموض النص أو وجود لبس فيه » (١٤) .

وجدير بالاحاطة انه اذا استؤنف الحكم استمر وقف الخصومة التى طلب رد القاضى بشأنها حتى يفصل فى موضوع الاستئناف .

وبعد عرض تلك المبادىء العامة المتعلقة برد القضاه والواردة بقانون المرافعات فاننا نرى امكان تطبيقها أمام القضاء الادارى لانه مازال يأخذ باحكام قانون المرافعات المدنية والتجارية ، فيما لا يتعارض مع طبيعة الدعوى الادارية ، وفيما لم يرد بشأنه نص فى قانون مجلس الدولة .

وتعقيبا على ذلك نقول أن رد القاضى لا يتعارض مع طبيعة الدعوى التأديبية بل نرى أنه نوع من ضمان حيدة المحاكمات التأديبية .

وبالنسبة لقانون مجلس الدولة ولم ينص على موضوع الرد ، فلا مناص من الاستهداء بما ورد فى هذا الشأن بقانون المرافعات على النحو سالف البيان .

---

(١٤) الطعن بالنقض رقم ٣٢٩ لسنة ٤١ق ــ جلسة ١٩٧٦/٥/١٢ س٢٧ ــ ص١٠٨٧ .

تطبيق قضائي في نطاق المنازعات التأديبية في موضوع رد القضاه

القاعدة الاولى :

قانون تنظيم الجامعات رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٢ أفرد نظاما خاصا لتأديب أعضاء هيئة التدريس لاعتبارات تتعلق بطبيعة الجامعات واستقلالها عن أجهزة الدولة ــ هذا النظام وان كان يتضمن قواعد خاصة بالتحقيق والمحاكمة الا أن المشرع حرص على أن يكفل له كافة الاصول والضمانات والمقومات الاساسية الواجب توافرها لتحقيق سلامة المحاكمة التأديبية وحيدة من يتولونها ــ اذا كان قانون مجلس الدولة قد نص في هذا المقام على حق صاحب الشأن في رد عضو المحكمة التأديبية طبقا للقواعد المقررة لرد القضاه الا أنه ليس من مقتضى ذلك أن تطبق اجراءات رد القضاه أمام مجلس تأديب هيئة التدريس بالجامعات ــ أساس ذلك أن تلك الاجراءات لا تتلاءم مع طبيعة هذه المجالس وتشكيلها فهذه المجالس وان كانت قد اعتبرت بمثابة محاكم تأديبية الا أنها في الواقع من الامر ليست كذلك كما ان أعضاؤها ليسوا قضاه ــ لا يخل ذلك بحق صاحب الشأن في أن يطلب تنحية رئيس المجلس أو أحد أعضائه اذا قامت لديه الاسباب الجدية المبررة لابداء مثل هذا الطلب تحقيقا لضمانات المحاكمة ــ اذا انتهى المجلس لاسباب صحيحة الى رفض هذا الطلب فان له أن يستمر في اجراء المحاكمة دون أن يحتج عليه بأنه لم يلتزم بقواعد واجراءات رد القضاه .

وتقول المحكمة :

ان قانون تنظيم الجامعات قد أفرد نظاما خاصا لتأديب أعضاء هيئات التدريس بها لاعتبارات تتعلق بطبيعة الجامعات واستقلالها عن أجهزة الدولة . وهذا النظام الذى ورد بالمواد من ١٠٥ الى ١١٢ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٢ ، وان كان يتضمن قواعد خاصة بالتحقيق وبالمحاكمة الا أن المشرع حرص على أن يكفل له كافة الاصول والضمانات والمقومات الاساسية الواجب توافرها لتحقيق سلامة المحاكمة التأديبية وحيدة من يتولونها ، فنص في المادة (١٠٩) على أن تكون مساءلة جميع أعضاء هيئة التدريس أمام مجلس تأديب يشكل برئاسة أحد نواب رئيس الجامعة بهيئة مجلس الجامعة سنويا وعضوية أستاذ من كلية الحقوق ومستشار من مجلس الدولة يندبان لهذا الغرض سنويا ، وعلى أنه في حالة غياب الرئيس أوقيام مانع لديه يحل محله النائب الآخر لرئيس الجامعة ثم أقدم العمداء ثم من يليه منهم . كما نص على أنه « مع مراعاة حكم المادة (١٠٥) في شأن التحقيق والاحالة الى مجلس التأديب تسرى بالنسبة الى المساءلة أمام مجلس التأديب

القواعد الخاصة بالمحاكمة أمام المحاكم التأديبية المنصوص عليها فى قانون مجلس الدولة » . ولما كانت هذه القواعد كما وردت بالمواد من ٣٤ الى ٤٣ من قانون مجلس الدولة — بعد استبعاد الاجراءات الخاصة باجراء التحقيق والاحالة الى المحاكمة المشار اليها فى المادة (١٠٥) من قانون تنظيم الجامعات — تتضمن الاصول والمقومات الاساسية للمحاكمات التأديبية التى تكفل عدالة المحاكمة بغية اظهار الحقيقة من جهة وتمكين المحال من جهة أخرى من الوقوف على عناصر التحقيق وادلة الاتهام حتى يتمكن من ابداء دفاعه فيما هو منسوبا اليه . ومن تلك الاصول أن يطمئن المحال الى المحاكمة من حيدة قاضيه بألا يقوم به مانع من نظر الدعوى ، كأن يكون له رأى أو عقيدة مسبقة فى الموضوع الذى تجرى عنه المحاكمة . واذا كان قانون مجلس الدولة قد نص فى هذا المقام على حق صاحب الشأن فى رد عضو المحكمة التأديبية طبقا للقواعد المقررة لرد القضاه المنصوص عليها فى قانون المرافعات المدنية والتجارية . الا انه ليس من مقتضى ذلك أن تطبق اجراءات رد القضاه أمام مجلس تأديب أعضاء هيئة التدريس بالجامعات ، لان تلك الاجراءات لا تتلاءم مع طبيعة هذه المجالس وتشكيلها ، فهذه المجالس وان كانت قد اعتبرت بمثابة محاكم تأديبية الا أنها فى الواقع من الامر ليست كذلك كما أن أعضاءها ليسوا قضاه ، ومن ثم يمتنع الاخذ باجراءات رد القضاه أمام مجلس التأديب المذكور ولا يخل ذلك بحق صاحب الشأن فى أن يطلب تنحية رئيس المجلس أو أحد أعضائه اذا قامت لديه الاسباب الجدية المبررة لابداء مثل هذا الطلب ، تحقيقا لضمانات المحاكمة ، فاذا رفض المجلس طلبه على الرغم من توفر أسانيده فأنه يترتب على ذلك بطلان المحاكمة واهدار كافة آثارها لتخلف أحد المقومات الاساسية الواجب تحقيقها ، فيها ، أما اذا انتهى المجلس لاسباب صحيحة الى رفض الطلب فان له أن يستمر فى اجراء المحاكمة ، دون أن يحتج عليه بأنه لم يلتزم بقواعد واجراءات رد القضاه — وعلى ذلك فلا وجه لما ذهب اليه الطاعن من أن القرار المطعون فيه قد خالف القانون فيما تضمنه من عدم اتباع اجراءات رد القضاه أو فيما قرره من استمرار نظر الدعوى التأديبية . (١٥)

---

(١٥) مجموعة المبادىء القانونية التى قررتها المحكمة الادارية العليا فى ١٥ سنة ١٩٦٥ — ١٩٨٠ — ج/١ — بند ٤٨ — ص٨٧٣ — ٨٧٤ .

الفصل الخامس عشر

الاحكام المتعلقة باعتراض الخارج عن الخصومة ، والمتعلقة بالتماس اعـادة النظـر

(أولا) : اعتراض الخارج عن الخصومة على الحكم الصادر فيها

القاعدة الاولى :

الاصل فى هذا الوجه المتعلق باعتراض الخارج عن الخصومة أن يرفع امام المحكمة التى أصدرت الحكم المعترض عليه من ذوى الشـأن ــ وقد قامت المحكمة الادارية العليا بتفسير عبارة ذوى الشأن .

الحـكم :

يتلخص الحكم فى أن المحكمة الادارية العليا فسرت « ذوى الشـأن » الذين يجوز لهم الطعن فى الحكم أمامها طبقا للمادة (٢٣) (١) من قانون مجلس

---

(١)تنص المادة (٢٣) من قانون مجلس الدولة رقم (٤٧) لسنة ١٩٧٢ على ما يلى :

« يجوز الطعن أمام المحكمة الادارية العليـا فى الاحكام الصادرة من محكمة القضاء الادارى أو من المحاكم التأديبية وذلك فى الاحوال الآتية :

(١) اذا كان الحكم المطعون فيه مبنيا على مخالفـة القانون أو خطـأ فى تطبيقه او تأويله .

(٢) اذا وقع بطلان فى الحكم أو بطلان فى الاجراءات أثر فى الحكم .

(٣) اذا صدر الحكم على خلاف حكم سابق حـاز قـوة الشىء المحكوم فيه سـواء دفـع بهذا الدفع أو لم يدفع .

ويكون لذوى الشأن ولرئيس هيئة مفوضى الدولة أن يطعن فى تلك الاحكام خلال ستين يوما من تاريخ صدور الحكم وذلك مع مراعـاة الاحـوال التى يوجب عليه القانون فيها الطعن فى الحكم .

أما الاحكام الصادرة من محكمة القضـاء الادارى فى الطعون المقامـة أمامها فى أحكام المحاكم الادارية فلا يجـوز الطعن فيها أمام المحكمة الاداريـة العليا الا من رئيس هيئة مفوضى الدولة خلال ستين يومـا من تاريخ صدور الحكم وذلك اذا صدر الحكم على خلاف ما جرى عليـه قضـاء المحكمـة الادارية العليـا أو اذا كان الفصـل فى الطعن يقتضى تقرير مبـدأ قانونى لم يسبق لهذه المحكمة تقريره » .

الدولة بأنه يشمل الغير الذى لم يكن طرفا فى الدعوى التى صدر فيها الحكم المطعون فيه ، ولم يكن قد ادخل أو تدخل فيها ، واجازت له الاعتراض على الحكم الصادر ، ولكن ليس أمام المحكمة التى اصدرته ، بل امام المحكمة الادارية العليا بطريق الطعن المعتاد ، بذلك تخطت الصعوبات . (٢)

تعليق :

نرى أنه من الاجحاف قصر الطعن فى الاحكام الصادرة من محكمة القضاء الادارى « بهيئة استئنافية » على رئيس مفوضى الدولة ، لان ذلك يخل بالتوازن بين حقوق المدعيين وهيئة المفوضيين فى الطعن أمام المحكمة الادارية العليا .

(ثانيا) التماس اعادة النظر فى ظل احكام القضاء الادارى .

تمهيد :

تنص المادة (٥١) من قانون مجلس الدولة على ما يلى :

« يجوز الطعن فى الاحكام الصادرة من محكمة القضاء الادارى والمحاكم الادارية والمحاكم التاديبية بطريق التماس اعادة النظر فى المواعيد والاحوال المنصوص عليها فى قانون المرافعات المدنية والتجارية او قانون الاجراءات الجنائية حسب الاحوال وذلك بما لا يتعارض مع طبيعة المنازعة المنظورة امام هذه المحكمة . . . . »

وجدير بالاحاطة أن التماس اعادة النظر يعتبر من طرق الطعن الاستثنائية وهو غير جائز أمام المحكمة الادارية العليا ، لان النص قصره على محكمة القضاء الادارى والمحكمة الادارية .

غير أنه يلاحظ لنا صدور حكم من المحكمة الادارية العليا (مشار اليه بالقاعدة الثالثة ويفهم منه أنه يمكن تقديم الالتماس أمام دائرة فحص الطعون .

وتخضع اسباب الالتماس أمام القضاء الادارى للقواعد المقررة

---

(٢) المحكمة الادارية العليا ــ الطعن رقم ٩٧٧ ــ س٧ق ــ السنة السابعة ــ مشار اليه بمؤلف الدكتور / مصطفى كمال وصفى ــ مرجع سابق ــ ص٥٢٣ .

في قانون المرافعات المدنية والتجارية حسبما سبقت الاشارة اليهما بالكتاب الاول .

ومن الاحكام القضائية أن الالتماس لا يقبل اذا بني على أوراق كانت معلومة للمحكمة اثناء نظر الدعوى ، وان حصول الملتمس بعد الحكم على الفتوى الصادرة من ادارة الفتوى بالوزارة المدعى عليها في موضوع مماثل لموضوع الدعوى لا يعتبر حصولا على ورقة قاطعة في الدعوى يجيز الالتماس ، اذ أن المحكمة لا تتقيد بها ، بل هي تنزل حكم القانون على الوقائع المعروضة عليها . (٣)

وبالنسبة للقضاء بما لم يطلبه الخصوم فقضت المحكمة الادارية العليا بأن هذا الوجه من أوجه مخالفة القانون يؤدي الى الطعن في الحكم أمام المحكمة الادارية العليا وليس بطريق الالتماس أمام محكمة الموضوع . (٤)

ويلاحظ ان المحكمة التي اصدرت الحكم هي التي تنظر الالتماس .

وأخيرا فان المحكمة لا تعيد النظر الا في الطلبات التي تناولها الالتماس ولكن اذا كانت هذه الطلبات مرتبطة بغيرها ارتباطا لا يقبل التجزئة فان الالتماس يتناول الطلبات المرتبطة . (٥)

القاعدة الاولى :

حالة الغش من اهم الحالات التي يرتكز عليها التماس اعادة النظر غير أن عدم اطلاع المحكمة على بعض المذكرات المقدمة في الدعوى لا يكون في ذاته حالة الغش التي تجيز التماس اعادة النظر .

وتقول المحكمة :

انه عن الالتماس شكلا فقد نصت المادة ١٩ من قانون مجلس الدولة رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ على أنه يجوز الطعن في الاحكام الصادرة من محكمة القضاء الاداري أو من المحاكم الادارية بطريق التماس اعادة النظر في المواعيد والاحوال المنصوص عليها في قانون المرافعات المدنية والتجارية وقانون أصول المحاكمات .

---

(٣) محكمة القضاء الاداري في ١٩٥٧/١/١١ — س١١ق — رقم ٩١ .
(٤) المحكمة الادارية العليا في ١٩٥٧/٣/١٦ — س٢ق — رقم ٧٥ .
(٥) دكتور / مصطفى كمال وصفي : « أصول اجراءات القضاء الاداري » — ط/٢ — ص٥٣١ .

ومن حيث أن المادة ٢٤٢ من قانون المرافعـات المدنية والتجارية الصادر بالقانون رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨ نصت على أن « ميعـاد الالتماس أربعون يومـا ولا يبدأ فى الحالات المنصوص عليهـا فى الفقـرات الاربع الاولى من المـادة السابقة » وتتعلق الفقرة الاولى من المادة ٢٤١ بحالة اذا وقع غش من الخصم كان من شأنه التأثير فى الحكم وهى الحالة التى يستند اليها الملتمس فى الالتماس المعروض على ما سيأتى بيانه ، لابتداء الميعـاد الا من اليـوم الذى ظهـر فيه الغش... الخ .

ومن حيث أن الحكم الملتمس اعـادة النظـر فيه صـدر من هذه المحكمة بجلسـة ١٩٦٩/٦/٢٥ قد اقـام الملتمس التماسـه هذا عنه فى ١٩٦٩/٧/١٣ فمن ثم فأنـه يكون مقدما فى الميعـاد القانونى ولانـه قـدم بالاجـراءات المعينة لذلك فهو مقبول شـكلا .

ومن حيث أنه عن الموضوع ذاته يتعين ابتداء بحث ما اذا كان الالتماس قائما على احدى الحالات التى أجـاز قانـون المرافعـات المدنية والتجاريـة التماس اعـادة النظـر فيها .

ومن حيث أن المـادة ٢٤١ من هذا القانون نصت على انـه « للخصـوم أن يلتمسـوا اعـادة النظـر فى الاحكام الصادرة بصفـة انتهائيـة فى الاحـوال الآتية :

١ ـــ اذا وقـع من الخصم غش من شأنه التأثير فى الحكم .

٢ ـــ .... الخ » .

ومن حيث أنه يستفاد من صحيفة الالتماس ومذكـرة المدعى الشـارحة أن هذه الحالة المضمنة فى الفقرة الاولى من المادة ٢٤١ سالفة الذكـر هى التى يستند اليها المدعى فى التماسـه اعـادة النظـر فى الحكم الصادر من هذه المحكمة بجلسـة ١٩٦٩/٦/٢٥ فى الدعوى رقم ٩٧٤ لسنة ٢١ق .

ومن حيث أنه حتى تعتبر الحالة المشـار اليها من حالات التماس اعـادة النظر يجب أن تتوفر لذلك الشروط آتية البيان وهى :

أولا : أن يكون الغش صادرا من الخصم .

ثانيا : أن يظهر بعد صدور الحكم .

ثالثا : أن يكون من شـأنه التأثير فى الحكم .

ومن حيث أنه عن الشرط الاول فإن الواقعة التى يسـتند اليها الملتمس للقول بوقوع الغش الذى قال به تخلص فيما أورده الملتمس من أن الحـكم الملتمس منه صدر دون أن تطلع المحكمة على مذكرته التى تأشر عليها بسـداد

الرسـوم المطلوبة على مبلغ التعويض الذى كان قـد طلبه وطلباتـه العارضة الاخيرة كما انها لم تطلع على المذكـرة المقدمة منه وقت حجز الدعـوى للحكم وانما اكتفت فى ذلك بتقرير هيئة مفوضى الدولة .

ومن حيث انه اذا كان الحكم الملتمس منه قد قضى باسـتبعاد بعض طلبات المدعى من الجدول لعدم سـداد رسـوم عنهـا رغم قيامه بسـداد هذه الرسـوم ، ورغم وجود المذكرتين اللتين اشـار اليهما المدعى بملف الدعوى ٩٧٤ لسنة ٢١ قضائيـة الصادر فيها الحكم الملتمس منـه فمن ثم فانه اذا فات المحكمة الاطلاع على هاتين المذكرتين لاستبانة ما اذا كان الملتمس قـد ادى هذه الرسـوم من عدمه فان هذا من شـأنه أن يكون سببا للطعـن عليه أمام المحكمة الاداريـة العليا دون أن يكـون فى حـد ذاته حالة الغش التى تجيز التماس اعـادة النظر اذ أنـه ليس ثمة ما يفيـد اخفـاء هاتين المذكرتين عمدا عن المحكمة عند اصـدار الحكم ولتقرير حدوث هذا الغش لا يكفى عدم اشـارة المحكمة اليهما فى حكمها اذ أن الموقف السلبى المتمثل فى هـذا لا يفيد الموقف الايجابى المستفاد من واقعـة الغش الا اذا افادت ذلك ظـروف الحال بكيفية لا يثور حولها الشـك .

ومن حيث انه لو قيـل بوقوع اخفاء عمدى للمستندات المقدمة فى الدعوى فان ذلك لا يتصور الا أن يكون بفعل احـد موظفى قلم كتاب المحكمة الا انه لاثبات ذلك يجب أن يقـوم عليه الدليـل المادى المقنـع دون أن يكفى ذلك مجرد الاتهام العارى عن الدليـل .

ومن حيث أنه فضلا عن هذا فان القـول بوجود اخفـاء عمـدى للاوراق المشـار اليها بفعل العاملين بقلم كتاب المحكمة يجب له حتى يكون حالة الغش التى تبيح التماس اعـادة النظر أن يكون بايعـاز أو تحريض من خصـم الملتمس فى الدعوى الاصلية وهو المؤسسـة المدعى عليهـا وهذا بدوره لا دليل عليه من الاوراق بل أنه يأتى مناقضـا لما هو مفترض من أن الجهـة الاداريـة بمعناها الواسـع المشتمل على المؤسسات العامة انما هى دائما خصم شريف فى الدعوى الامـر الذى لا يسـوغ معه اتهامها بارتكاب الغش او التحريض عليه او الايعاز به الا أن يقـوم دون ذلك الدليـل المادى القـوى وهـذا هو ما خلت منـه الاوراق بما لا منـاط معه من عـدم التعويل على ما قالـه الملتمس جزافـا من اتهامات الى المؤسسـة الملتمس ضدهـا . ويعـزز من هذا أن المستندات المقول باخفائهـا غشـا وعمدا هذه المسـتندات لم تكن تحت يد المؤسسة المدعى عليها ، بل انها كانت منذ تقديمهـا فى حـوزة المحكمة دون أن يكون للمؤسسة سلطان عليها حتى يمكن أن ينسب اليها المساهمة فى اخفائهـا .

ومن حيث أنه متى كان هذا فان الحالة التى استند اليهـا المدعى فى التهاســـه تكون لا وجود لها ومن ثم يكون الالتماس مقدما فى غير ما شرع قانونا تقديمه من حالات وبالتالى فهــو حقيق بالرفض .

ومن حيث أنه متى كان هذا فانه لا محل لبحث الاســانيد التى ســاقها المدعى على أحقيته فى طلباته بالدعوى المشــار اليها أو بحث ما طلب ضمـنه من مستندات يراهـا مؤيدة لهذه الطلبات .

ومن حيث انه بالنسبة الى طلب المدعى تعويضه عن الاضرار الماديـــة والادبيـــة والنفســية التى أصابته من صدور الحكم الملتمس منه على نحـــو ما صدر به فانه وقد استبان عدم وقوع غش من جانب المؤسسة المدعى عليها فانه من ثم ولا سند من القانون لهذا الطلب ويكون من ثم واجـب الرفض هـو الآخــر . (٦)

القاعدة الثانية :

احكام المحكمة الادارية العليـا لا تقبل الطعن بطريق التماس اعـــادة النظــر ــ الحكم بعدم جواز نظر الالتماس ــ لا وجه للحكم على الملتمس بالغرامة ــ الحكم بالغرامة لا يكون الا عند الحكم بعدم قبــول الالتماس او رفضــه .

وتقول المحكمة :

يبين من استعراض التطــور التشريعى للنصوص التى تنظم المحكمــة الادارية العليــا وتبين اختصاصاتها ــ أن المشرع قــد أنشــأ هذه المحكمة بالقانون رقم (١٦٥) لسنة ١٩٥٥ ليكون خاتمة المطاف فيما يعرض من أقضيــة على القضاء الادارى وناط بها مهمة التعقيب النهائى على جميــع الاحكــام الصادرة من المحاكم الاداريـــة ومحكمة القضـــاء الادارى ، واتســاقا مــع ذلك فقد نص فى المــادة (١٥) من ذلك القانــون على أنــه لا يقبــل الطعــن فى احكام هذه المحكمة بطريق التماس اعــادة النظر ، وقــد ســكت القانونان التاليان لمجلس الدولة رقم (٥٥) لسنة ١٩٥٩ ورقم (٤٧) لسنة ١٩٧٢ الحالى عن ايراد نص مماثل لنص المادة (١٥) من القانون رقم ١٦٥ لســنة ١٩٥٥ وانمـا ورد فيها النص على أنه يجــوز الطعن فى الأحكام الصادرة من محكمة القضــاء

---

(٦) مجموعة المبادىء القانونية التى قررتها محكمة القضـــاء الادارى السنة الثانية الاستئنافية ــ من أول أكتوبر ١٩٧٠ الى آخــر سبتمبر سنة ١٩٧١ ــ قاعدة ١٨ ــ ص ٢٥٢ ــ ٢٥٤ ــ فى القضيـــة رقم ١٤٣٧ لسنة ٢٣ق جلســـة ١٨ من نوفمبر سنة ١٩٧٠ .

الادارى او من المحاكم الادارية بطريق التماس اعادة النظر فى المواعيد والاحوال المنصوص عليها فى قانون المرافعات المدنية والتجارية وذلك فى الفقرة الاولى من المادة (١٩) من القانون رقم (٥٥) لسنة ١٩٥٩ والفقرة الاولى من المادة (٥١) من القانون رقم (٤٧) لسنة ١٩٧٢ المعمول به حاليا ، ومن ثم فانه لما كانت المحكمة الادارية العليا لم تتبدل منزلتها فى هذين القانونين عما كانت عليه فى القانون رقم (١٦٥) لسنة ١٩٥٥ المشار اليه اذ ما برحت على رأس القضاء الادارى ونهاية المطاف فيه ، فقد جرى قضاء هذه المحكمة فى ظل القانونين رقم (٥٥) لسنة ١٩٥٩ ورقم (٤٧) لسنة ١٩٧٢ على ان احكام المحكمة الادارية العليا كانت وما زالت لا تقبل الطعن بطريق التماس اعادة النظر وذلك بمفهوم المخالفة لنص الفقرة الاولى من المادة (١٩) من القانون رقم (٥٥) لسنة ١٩٥٩ والفقرة الاولى من المادة (٥١) من القانون رقم (٤٧) لسنة ١٩٧٢ ، **الامر الذى يتعين معه الحكم بعدم جواز نظر الالتماس مع الزام الملتمس بالمصروفات طبقا للمادة (١٨٤) من قانون المرافعات المدنية والتجارية ، ولا وجه للحكم على الملتمس بالغرامة لان الحكم بالغرامة لا يكون الا عند الحكم بعدم قبول الالتماس او برفضه طبقا للفقرة الثانية من المادة (٥١) من القانون رقم (٤٧) لسنة ١٩٧٢ بشأن مجلس الدولة ، فاذا قضت المحكمة بعدم جواز الالتماس دون التصدى لبحث موضوعه فلا يكون ثمة وجه للحكم بالغرامة . (٧)**

القاعدة الثالثة :

يجوز التقدم لدائرة فحص الطعون بالتماس اعادة النظر فى قرارها الصادر بالرفض .

وتقول المحكمة :

يبين مما تقدم أن دائرة فحص الطعون هى محكمة ذات ولاية قضائية تختلف عن ولاية المحكمة الادارية العليا ، وتشكل على نحو يغاير تشكيلها وتصدر احكامها على استقلال طبقا لقواعد نص عليها القانون . وهى بهذه المثابة محكمة ذات كيان قائم بذاته . ومن ثم تكون دائرة فحص الطعون هذه ، وقد أصدرت حكمها فى الطعنين رقمى ١٣٥٩ لسنة ١٠ قضائية و١٥٩٦ لسنة ١٠ قضائية الملتمس فيهما هى المختصة بنظر الالتماس المرفوع عنهما ، وهو ما يقتضى الحكم بعدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى وأحالتها الى دائرة فحص الطعون المختصة . (٨)

---

(٧) مجموعة المبادىء القانونية التى قررتها المحكمة الادارية العليا فى ١٥ سنة ١٩٦٥ — ١٩٨٠ — الجزء الثانى — بند ٤٠٧ — ص١٣٧٦ — ١٣٧٧ .

(٨) المحكمة الادارية العليا — س١٣ — ص٥٠٩ — مشار للحكم بمرجع الدكتور محمد سليمان الطماوى — قضاء التأديب .

ثالثا : التماس اعادة النظر فى ظل احكام القضاء العادى

القاعدة الاولى :

أن نطاق التماس اعــادة النظــر يتحدد بالاسباب التى ينبنى عليها طبقا لنص المادة (٢٤١) مرافعات .

وتقول المحكمة :

وحيث أن الطاعنة تنعى على الحكم المطعون فيه الفســاد فى الاستدلال والقصــور فى التسبيب ومخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه وتأويله وفى بيــان ذلك تقول أن الثابت من اصل صحيفة الاستئناف رقم ٢٧٤ لسنة ٨٦ق ، ومدونات الحكم الاستئنافى الصادر بتاريخ ١٩٧٩/١٢/٢٦ ان طلبــات مورث المطعــون ضدهم كانت بتعديل الحكم المســتأنف واذ عجل المطعون ضدهم الســير فى الاســتئناف طلبوا الحكم بذات الطلبــات الواردة بأصــل صحيفة الاستئناف ولم يتضمن صحيفة الاستئناف أن أحد من المطعون ضدهم يستحق معاشــا ولما كان الحكم الصادر بتاريخ ١٩٧٩/١٢/٢٦ قد قضى لهم بمعاش شهرى فأنه يكون قد قضى بما لم يطلبه الخصــوم وطبقــا لنص الفقــرة الخامســة من المــادة (٢٤١) من قانون المرافعات وأن رفض الحكم المطعون فيه الالتماس واستنادا الى أن الحكم الاستئنافى قضى للمطعون ضدهم بطلبــات مورثهم فى حين أن المعاش لا يورث وان الاستحقاق فى المعاش استمراره وانتهــاؤه تحكمه النصوص الواردة فى قانون التأمينات الاجتماعية دون قواعــد الارث فأنه يكون قــد اخطأ فى تطبيق القانون وشابه القصــور فى التســبيب والفســاد فى الاستدلال بما يستوجب نقضــه .

وحيث أن هذا النعى غير ســديد ذلك أنه لمــا كان من المقرر ــ فى قضاء هذه المحكمة ــ أن نطاق الالتماس يتحدد بالاسباب التى ينبنى عليها داخلــه فيما نص عليه القانون على ســبيل الحصر فى المادة (٢٤١) من قانون المرافعات ، ومن هذه الاسباب اذا قضى الحكم بشىء لم يطلبه الخصــوم أو بأكثر مما طلبوه ، وكانت الطاعنة قد اقامت التماســها على أن الحكم الملتمس فيه قضى للمطعون ضدهم بشىء لم يطلبوه وكان الثابت من الحكم انه أقام قضائــه برفض الالتماس تأسيسا على ان الحكم الاستئنافى فى الملتمس فيه اذ قضى بالزام الهيئــة الطاعنــة بأن تدفــع معاشا شهريا قدره ٣٧ جنيه و٩٦٥ مليم مضافا اليه ١٪ من قيمته عن كل يوم تأخير لا يكون قــد قضى بما لم يطلبــه الخصــوم ، لان المطعون ضدهم حين عجلوا السير فى الاستئناف بعد وفاة مورثهم طلبــوا

الحكم لهم بذات الطلبات التى كان المورث قد طلب الحكم له بهـا قبـل وفـاته ، فاذا اجابتهم المحكمة الاستئنافيـة الى طلبهم فلا يكون قضـاء منها بما لم يطلبوه ويمتنع الطعن فيه بطريـق التماس اعـادة النظـر ، وأن ما تثيره الطاعنة يخرج عن نطاق أسباب الالتماس الواردة فى القانـون على سـبيل الحصر ، واذ قضى الحكم المطعون فيه برفض الالتماس فأنه لا يكون قـد خالف القانون ويضحى النعى عليه بهذا السبب فى غير محله . (٩)

---

(٩) الطعن بالنقض رقم ١٩٥ لسنة ٥١ق ـ جلسة ١٩٨٧/٣/٢ .

الكتاب الثالث

صيغ الدعاوى الإدارية والتأديبية

الـكتاب الثـالث

صيغ الدعاوى الادارية والتأديبية

يشتمل الـكتاب على الابواب التاليه :

البـاب الاول

صيغ مختارة من الاجراءات الادارية ، ودعاوى الالغاء والتعويض

البـاب الثانى

الاجراءات وصيغ الطعون أمام المحاكم التاديبية على قرارات الجزاءات التاديبية ونماذج مختارة من الاحكام

الباب الثالث

الاجراءات وصيغ الطعون على الاحكام التأديبية أمام المحكمة الادارية العليـا ونماذج مختارة من الاحكام

البـاب الرابع

تنفيذ الاحكام ، والمسئولية المدنية والجنائية عن عدم التنفيذ
والوضع بالنسبة للحصانة البرلمانية واعمال السيادة
والدفع بعدم دستورية الاعمـال الادارية
التى تدخلها الحكومة فى دائرة اعمال السيادة
مع صيغ مختارة

الباب الأول

صيغ مختارة من الاجراءات الادارية ودعاوى الالغاء والتعويض

الفصـل الاول

صيغ الاجراءات الادارية

نعرض ما يلى :

١ ــ صيغ التظلم الوجوبى السابق على رفع الدعوى ، مع التمهيد بعـرض المبادىء القانونية بالنسبة للموظفين العموميين ، وبالنسبة للعـاملين بشركات القطاع العام ، مع عرض صيغ مختارة .

٢ ــ صيغة طلب الاعفاء من الرسوم القضائية ، مع التمهيد بعرض المبادىء العامة

٣ ــ اجراءات تقديم عريضة الدعوى أمام محاكم القضاء الادارى ، والمحاكم التأديبية ، والمحكمة الادارية العليا ، مع التمهيد بالمبادىء العامة .

٤ ــ صيغة محضر ايداع العريضة والمستندات .

٥ ــ صيغة اعلان بعريضة الدعوى .

٦ ــ صيغة اعلان بطلبات جديدة أو بتعديل الطلبات الاصلية .

٧ ــ صيغة طلب الحكم بسقوط الخصومة أو انقضاؤها بمضى المدة .

٨ ــ صيغة تعجيل دعوى بعد انقضاء الخصومة .

٩ ــ صيغة طلب استكمال الفصل فى بعض الطلبات الموضوعية وفقا للمادة (١٩٣) من قانون المرافعات .

١٠ ــ صيغة طلب تصحيح حكم وفقا للمادة (١٩١) من قانون المرافعات .

١١ ــ صيغة طلب تفسير حكم وفقا للمادة (١٩٢) من قانون المرافعات .

١٢ ــ صيغة مذكرات التدخل فى الدعوى طبقا لحكم المادة (١٢٦) من قانون المرافعات ، مع التمهيد بعرض الاحكام العامة .

١٣ ــ صيغة اعلان حكم مشمول بالصيغة التنفيذية .

١٤ ــ صيغة انذار باقامة جنحة مباشرة طبقا لحكم المادة (١٢٣) عقـوبات بسبب امتناع الادارة عن تنفيذ الاحكام الصادرة من مجلس الدولة .



الفصل الأول

(١) صيغة التظلم الوجوبى السابق على رفع الدعوى

تمهيد :

عرض المبادىء القانونية بالنسبة للموظفين العموميين .

* نصت المادة (١٢) من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ على ما يلى « لا تقبل الطلبات الآتية » :

(أ) الطلبات المقدمة من أشخاص ليست لهم فيها مصلحة شخصية .

(ب) الطلبات المقدمة راسا بالطعن فى القرارات الادارية النهائية المنصوص عليها فى البنود ثالثا ورابعا وتاسعا من المادة (١٠) وذلك قبل التظلم منها الى الهيئة الادارية التى أصدرت القرار أو الى الهيئات الرئاسية وانتظار المواعيد المقررة للبت فى هذا التظلم . وتبين اجراءات التظلم وطريقة الفصل فيه بقرار من رئيس مجلس الدولة » .

وجدير بالذكر ان البنود (ثالثا) ، و (رابعا) ، (وتاسعا) من المادة (١٠) المذكورة تتناول طلبات الالغاء التى يقدمها ذوى الشأن بالطعن فى القرارات الادارية النهائية الصادرة بالترقية أو بمنح علاوات ، والطلبات الخاصة بالغاء القرارات الصادرة بالاحالة الى المعاش او الاستيداع أو بالفصل بغير الطريق التأديبى ، والطلبات الخاصة بالغاء القرارات النهائية للسلطات التأديبية .

كذلك فان التظلم الوجوبى واجب قبل رفع الدعوى التى يقدمها ذوى الشأن من الموظفين العموميين طعنا فى قرارات ادارية يطلبون الغائها كالطعن بالغاء قرار ادارى فيما يتضمنه من تخطى الموظف فى الترقية سواء كانت ترقية متعلقة بدرجة أعلى أو متعلقة بوظيفة أعلى وذلك على سند من أن أحكام القضاء الادارى تجيز الطعن فى التخطى فى الترقيات الادبية .

وكما سبق القول فان التظلم يفتح ميعاد ستين يوما جديدة لرفع الدعوى ، غير انه اذا رفعت الدعوى قبل مضى الستين يوما المنصوص عليها فى

القانون ، فان التظلم يكون مقبولا ، لان المشرع لم يخرج فى صدد المواعيد عما هو متبع فى شأن التظلم الاختيارى اعتبارا بأن انتظار المواعيد مقصود به افساح المجال أمام الجهة الادارية لاعادة النظر فى قرارها المطعون فيه علها تتراجع وتسحبه فتنتهى الخصومة ، وهذا فضلا على أن الميعاد ينقضى أثناء سير الدعوى اذا لم تقم الادارة باجابة المتظلم الى طلباته .

فاذا قام المتظلم برفع الدعوى قبل انتظار البت فى تظلمه ، ثم استجابت له الادارة أثناء نظر الدعوى تحمل المدعى المصروفات لرفعه الدعوى قبل الاوان (١) .

ويجب أن يشتمل التظلم على البيانات التالية :

١ — اسم المتظلم ووظيفته وعنوانه .

٢ — تاريخ صدور القرار المتظلم منه ، وتاريخ نشره فى الجريدة الرسمية او فى الوقائع المصرية ، أو فى النشرة المصلحية أو تاريخ اعلان المتظلم به .

٣ — موضوع القرار المتظلم منه والاسباب التى بنى عليها التظلم ، ويمكن ان يرفق بالتظلم المستندات التى يرى المتظلم تقديمها .

ويجب على جهة الادارة أن تعنى بتلقى التظلمات وتقيدها فى سجل خاص يبين فيه تاريخ تقديمها أو ورودها ويسلم الى المتظلم ايصال مبين به رقم التظلم وتاريخ تقديمه ، ويمكن أن يرسل اليه الايصال الدال على ذلك عن طريق البريد بكتاب موصى عليه وبعد ذلك تقوم جهة الادارة بفحص التظلم والانتهاء الى رأى بشأنه ، واذا اخطرت جهة الادارة المتظلم بأن تظلمه قيد البحث فان ميعاد رفع الدعوى يظل ممتدا حتى اخطار المتظلم بالنتيجة .

ونظرا لما يتميز به تظلم العاملين بالقطاع العام من أحكام خاصة بهم فقد رأينا بيانها فيما يلى :

---

(١) راجع فى هذا الشأن .

حكم المحكمة الادارية العليا فى ٨ مارس ١٩٦٩ — مجموعة السنة ١٤ رقم « ٥٧ » — ص ٤٤٢ .

وكذلك المحكمة الادارية العليا فى ١٧ مايو ١٩٥٨ — مجموعة السنة الثالثة رقم ١٣٢ .

*** احكام التظلم الوجوبى بالنسبة للعاملين بشركات القطاع العام :**

بين القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ بشأن العاملين بالقطاع العام بالمادة الرابعة والثمانين منه الاختصاص فى توقيع الجزاءات التأديبية وكيفية التظلم منها .

ولاهمية النصوص الواردة بهذه المادة نشير اليها فيما يلى :

« يكون الاختصاص فى توقيع الجزاءات التأديبية كما يلى :

١ — لشاغلى الوظائف العليا كل فى حدود اختصاصاته توقيع جزاء الانذار او الخصم من المرتب بما لا يجاوز ثلاثين يوما فى السنة بحيث لا تزيد مدته فى المرة الواحدة عن خمسة عشر يوما .

ويكون التظلم من توقيع هذه الجزاءات الى رئيس مجلس الادارة وذلك خلال خمسة عشر يوما من تاريخ اخطار العامل بالجزاء الموقع عليه .

٢ — لرئيس مجلس الادارة بالنسبة لشاغلى وظائف الدرجة الثالثة فما دونها توقيع اى من الجزاءات التأديبية الواردة فى البنود من ١ — ٨ من الفقرة الاولى من المادة (٨٢) (٢) .

---

(٢) تنص المادة (٨٢) من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ بشأن العاملين بالقطاع العام على ما يلى :

« الجزاءات التأديبية التى يجوز توقيعها على العاملين هى :

(١) الانذار .
(٢) تأجيل موعد استحقاق العلاوة لمدة لا تجاوز ثلاثة اشهر .
(٣) الخصم من الاجر لمدة لا تجاوز شهرين فى السنة .

ولا يجوز أن يتجاوز الخصم تنفيذا لهذا الجزاء ربع الاجر شهريا بعد الجزء الجائز الحجز عليه او التنازل عنه قانونا .

(٤) الحرمان من نصف العلاوة الدورية .
(٥) الوقف عن العمل لمدة لا تجاوز ستة اشهر مع صرف نصف الاجر .
(٦) تأجيل الترقية عند استحقاقها لمدة لا تزيد على سنتين .
(٧) خفض الاجر فى حدود علاوة .
(٨) الخفض الى وظيفة فى الدرجة الادنى مباشرة .

ويكون التظلم من توقيع هذه الجزاءات الى رئيس مجلس ادارة الشركة خلال خمسة عشر يوما من تاريخ اخطار العامل بالجزاء الموقع عليه .

وتعرض التظلمات من الجزاءات الموقعة من رئيس مجلس الادارة على لجنة ثلاثية يشكلها مجلس الادارة للنظر فى هذه التظلمات من بين اعضائها عضوا تختاره اللجنة النقابية .

٣ ــ للمحكمة التاديبية بالنسبة للجزاءات الواردة فى البنود من ٩ ــ ١١ من المادة (٨٢) ويكون التظلم من هذه الجزاءات امام المحكمة الادارية العليا .

٤ ــ لمجلس الادارة بالنسبة لشاغلى وظائف الدرجة الثانية فما فوقها عدا اعضاء مجلس الادارة المعينين والمنتخبين واعضاء مجلس ادارة التشكيلات النقابية توقيع اى من الجزاءات الواردة فى المادة (٨٢) من هذا القانون .

ويكون التظلم من توقيع هذه الجزاءات امام المحكمة التاديبية المختصة خلال ثلاثين يوما من تاريخ اخطار العامل بالجزاء الموقع عليه .

٥ ــ لرئيس الجمعية العمومية للشركة بالنسبة لرئيس وأعضاء مجلس ادارة الشركة توقيع احد جزاءى التنبيه أو اللوم وله توقيع اى من الجزاءات الواردة فى البنود من ١ ــ ٨ على اعضاء مجلس ادارة التشكيلات النقابية فيما عدا جزاء الوقف فيكون بناء على حكم من السلطة القضائية المختصة .

= (٩) الخفض الى وظيفة فى الدرجة الادنى مباشرة مع خفض الاجر بما لا يتجاوز القدر الذى كان عليه قبل الترقية .

(١٠) الاحالة الى المعاش .

(١١) الفصل من الخدمة .

اما بالنسبة للعاملين من شاغلى الوظائف العليا الواردة بجدول توصيف وتقييم الوظائف المعتمدة من مجلس ادارة الشركة فلا توقع عليهم الا الجزاءات التالية :

(١) التنبيه .

(٢) اللوم .

(٣) الاحالة الى المعاش .

(٤) الفصل من الخدمة)) .

ويكون التظلم من توقيع هذه الجزاءات امام المحكمة التاديبية المختصة خلال ثلاثين يوما من تاريخ اخطار العامل بالجزاء الموقع عليه .

وفى جميع الحالات السابقة الواردة فى البنود من ١ ــ ٤ من هذه المادة تكون القرارات الصادرة بالبت فى التظلم وكذلك احكام المحاكم التاديبية نهائية .

٦ ــ للمحكمة التاديبية المختصة بالنسبة لرئيس واعضاء مجلس ادارة الشركة واعضاء مجلس ادارة التشكيلات النقابية توقيع جزاء الاحالة الى المعاش أو الفصل من الخدمة .

ويكون التظلم من توقيع هذه الجزاءات امام المحكمة الادارية العليا خلال ثلاثين يوما من تاريخ اعلان العامل بالحكم » .

* * *

١ ـ صيغة تظلم وجوبى بشأن رفض قبول استقالة : ـ

السيد الاستاذ / وكيل وزارة التربية والتعليم بمحافظة (........)
تحية طيبة وبعد

تقدم لسيادتكم الاستاذ / .... مدرس أول رياضيات « ج » بمدرسة .... الثانوية العسكرية باستقالة مسببة غير مشروطة يطلب فيها استقالته من الخدمة فى .... / .... / ....

وقد أشرتم سيادتكم عليها بالتأشير الصادر بقراركم رقم (س) المؤرخ .../ ..... / .... بالتأشير التالى :

« لا تقبل استقالات ولا تنظر فيها أثناء العام الدراسى ».

ونظرا لان هذا التأشير مخالف للقانون « الدستورى » حيث يتعارض تماما مع المادة الثالثة عشر من الدستور الدائم والتى تقول :

« العمل حق وواجب .... ولا يجوز فرض اى عمل جبرا على المواطنين الا بمقتضى قانون ...... » .

وحيث انه لا يوجد قانون يحرم المدرس من استقالته طالما لم يكن مكلفا او موقعا على اقرار بخدمة الدولة مدة معينة ، وذلك حتى لا يصير العمل سخرة .

فبناء على ما تقدم فان تأشير سيادتكم سالف الذكر به مخالفة صارخة للدستور وذلك نظرا لان أمركم المتعلق بعدم قبول استقالات أو عدم النظر فيها لا يستند الى أى قانون وحتى لو كان ثمة قانون فى هذا الشأن فهو قانون غير دستورى ويدفع بعدم دستوريته .

لذلك

يتظلم موكلنا الاستاذ / .... من رفض قبول استقالته سالفة البيان ويرجو قبولها واعطائه شهادة رسمية بمدة خدمته وخبرته ، وكل ما يترتب على ذلك من آثار .

وفى حالة عدم الاستجابة يحتفظ موكلى بحق الالتجاء الى القضاء الادارى لاستصدار حكم من محكمة القضاء الادارى بقبول استقالته وبقية طلباته وكل ما يترتب على ذلك من آثار (٣) .

وتفضلوا يا سيادة الوكيل بقبول سالف الشكر وعظيم الاحترام (*) .

وكيل المتظلم

....

المحامى

---

(٣) تنص المادة (٩٧) من قانون العاملين المدنيين بالدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ على ما يلى :

((للعامل أن يقدم استقالته من وظيفته وتكون الاستقالة مكتوبة .

ولا تنتهى خدمة العامل الا بالقرار الصادر بقبول الاستقالة . ويجب البت فى طلب الاستقالة خلال ثلاثين يوما من تاريخ تقديمه والا اعتبرت الاستقالة مقبولة بحكم القانون ما لم يكن الطلب معلقا على شرط أو مقترنا بقيد وفى هذه الحالة لا تنتهى خدمة العامل الا اذا تضمن قرار قبول الاستقالة اجابته الى طلبه .

ويجوز خلال هذه المدة ارجاء قبول الاستقالة لاسباب تتعلق بمصلحة العمل مع اخطار العامل بذلك على ألا تزيد مدة الارجاء على أسبوعين بالاضافة الى مدة الثلاثين يوما الواردة بالفقرة السابقة .

فاذا أحيل العامل الى المحاكمة التأديبية فلا تقبل استقالته الا بعد الحكم فى الدعوى بغير جزاء الفصل أو الاحالة الى المعاش .

ويجب على العامل أن يستمر فى عمله الى ان يبلغ اليه قرار قبول الاستقالة أو الى ان ينقضى الميعاد المنصوص عليه فى الفقرة الثالثة)) .

(*) جدير بالاحاطة أن هذه الدعوى بوشرت بمعرفتنا كوكيل عن أحد المدرسين بمدرسة الزقازيق الثانوية العسكرية ، وحكم لصالحه بقبول الطلب المستعجل والمتعلق بايقاف القرار المطعون فيه وكل ما يترتب عليه من آثار .

(ب) صيغة بشأن التظلم من قرار التخطى فى ترقية أدبية (بالتليفزيون)

نعرض موضـــوع التظلم واســـبابه الفعلية حتى يســـتفاد به فى الحالات المماثلة :

(يكتب موضوع التظلم التالى بعد الديباجة) .

أولا : صدر القرار الادارى رقم (س) بتاريخ ... /../ ... من السيد / ...... وتناول فى مادته الاولى تعيين السيد / ...... الموظف من الدرجـــة الاولى التخصصية مراقبا للبرامج الرياضية للقناة ......

ثانيا : تتظلم الاستاذة / .... من صدور هذا القرار المجحف بهـــــا وذلك تأسيسا على الاعتبارات التالية :

١ ـ ان هذا القرار تخطى المتظلمة حيث أن ..... الذى صــدر بشـــأنه القرار المتظلم منـــه أحدث من المتظلمة بأربع ســنوات فى الاقدميـــة والاقدمية تعبر عن الخبرة الكلية فى مجال ترتيب الوظائف .

٢ ـ الوظيفة المعين عليها السيد / .... بموجب القـــرار موضـــوع التظلم هى وظيفة مراقب للبرامـــج الرياضـــية ، ولم يسبق له شغل هذه الوظيفة أو التدرج فى الوظائف السابقة عليها والمؤدية اليها (بالتليفزيون) .

٣ ـ وظيفة السيد / .... الثابتة بصفة رسمية فى بطاقات وصـــف الوظائف هى وظيفـــة ......

ثالثا : للمتظلمة الحق فى الطعن على القرار السابق تأسيسا على ما يلى :

١ ـ وظيفـــة مراقب البرامج الرياضية التى عين عليها المطعون عليه تتطلب مطالب تأهيل معينة من أهمها المؤهلات العلميـــة المتخصصة فى النشـــاط الرياضى وهى التى تتوافـــر فى المتظلمة الحائزة على ـ بكالوريوس التربية الرياضية ، ودبلوم الدراسات العليا فضلا عن كونها حاصلة على الماجستير فى البرامج الرياضية المتعلقة بالتليفزيون ، وتلك المؤهلات غـــير متوافرة فى المطعون عليه بالقرار المتظلم منه والرقيم ...

٢ ـ جميع تقارير الطالبة بدرجـــة ممتاز وذلك فضـــلا على منحهـــا عـــلاوة تشجيعية فى العام الماضى مما يدل على قدرتها وكفاءتها للوظائف القيادية .

٣ — سبق للمتظلمة أن قامت بقيادة الفرق الرياضية والاشراف عليها وتخصصت فى التحكيم الدولى مما يؤكد أحقيتها فى شغل الوظائف القيادية فى نطاق البرامج الرياضية التى تدربت عليها وأظهرت كفاءة تامة فى مجالها على النحو السابق ، ذلك الامر الذى يفتقر اليه السيد / ..... الذى فضل على المتظلمة بدون وجه حق بموجب القرار (س) .

رابعا : وحيث أن القرار المطعون فيه لم يحمل على سبب مشروع فانه مشوب بانعدام الدافع المعقول ، والتعسف ، واساءة استعمال السلطة ، ويخرج عن قاعدة الملاءمة المشروعة فى اصدار القرارات الادارية ، فضلا عن اعتباره من الناحية القانونية قرارا شديد القسوة على المتظلمة وغير ذى فائدة بالنسبة لتحقيق المصلحة العامة لانه يصبح مشوبا بعدم تناسب القرار مع أسبابه كما يستظهر من القرار المطعون فيه التعسف فى استعمال الحقوق الادارية .

ولذلك فالقرار المطعون فيه قد أخل بالمركز القانونى للمتظلمة واعترف بمركز قانونى للسيد / ... على غير سند من المبادىء المعمول بها فى تقييم وتوصيف الوظائف وترتيبها على الاسس العلمية السليمة .

وحيث أن الادارة لا تترخص فى اصدار القرار المطعون فيه بأى سلطة تقديرية لانها مقيدة بالشروط والضوابط والقواعد التنظيمية لتوصيف الوظائف طبقا لمطالب التأهيل حسبما سبق بيانه .

وحيث أن الادارة قد خالفت تلك القواعد فان القرار المطعون يصبح مشوبا باساءة استعمال السلطة ، نظرا لاحقية المتظلمة فى الوظيفة التى سلبت منها بدون وجه حق ، وعين عليها من لا يستحق لعدم توافر الضوابط التنظيمية فى حقه من حيث افتقاره الى مطالب التأهيل اللازمة لوظيفة مراقب البرامج الرياضية فضلا عن أن المتظلمة أقدم عليه بأربع سنوات . مع التساوى فى درجة الكفاءة ، بل هى الاكفأ .

وحيث أن التعيين فى الوظيفة الاعلى يعتبر طبقا لما استقر عليه القضاء الادارى ترقية أدبية ، فانه يحق للجهة الادارية أن تجرى هذه الترقية الادبية وفقا لقواعد وضوابط تضعها مسبقا ويشترط القضاء الادارى ألا يكون فى وضعها اخلال بالقواعد التى ينظمها قانون العاملين .

(٢) صيغة طلب الاعفاء من الرسوم القضائية

تمهيـــد :

المبادىء القانونية :

يحدث أحيانا أن يكون المدعى غير قادر على القيـام بتكاليف التقاضى ، وهنا يحق له التقـدم الى لجنـة المساعدات القضائيـة بالمحكمة طبقـا لقانون الرسوم القضائيـة ، ويطلب اعفـاؤه من هذه الرسـوم ونـدب أحد المحامين لمباشرة اجراءات القضية التى يرغب فى أقامتها .

ويلاحظ أن طلبات الاعفـاء من الرسـوم ، يفصل فى شـأنها مفـوض الدولة طبقـا للفقرة الاخيرة من المـادة السابعة والعشرين من قانـون المجلس التى تنص على ما يلى :

« ويفصل المفوض فى طلبات الاعفاء من الرسوم » .

وجدير بالاحاطة أن طلب الاعفاء من الرسوم لا يعتبر من اجـراءات رفـع الدعوى ، ولا يتصل بالخصومة لان الدعوى لا تعتبر مرفوعة الا بتحديد نطاقها وايداع صحيفتها الى المحكمة المختصة .

ويترتب على تقديم طلب الاعفاء الآثار التالية :

اولا : قطع المواعيد فى دعوى الالغاء :

يترتب على طلب الاعفـاء قطع ميعاد رفـع الدعوى وذلك على خلاف المتبع فى القضـاء العادى ، نظرا لان طلب الاعفـاء من وجهـة نظـر القضاء الادارى يعتبر اجراء أقوى من التظلم الادارى . (١)

ثانيا ; طلب الاعفاء يقوم مقام التظلم الوجوبى :

ان طلب الاعفاء من الرسوم يؤدى الى النتيجـة التى يؤدى اليها التظلم الوجوبى ، وقد اسـتقر القضاء الادارى على ذلك وأصبح قضـاؤه مستقرا فى ذلك الشأن .

ثالثا : طلب الاعفاء له اثر المطالبة القضائية فى قطع التقادم بالنسبة لطلبات الاسـتحقاق .

---

(١) المحكمة الادارية العليا فى ١٩٥٨/٣/٨ ــ مجموعة العشر سنوات .

وذلك مثل طلبات الاستحقاق لمبالغ مستحقة عن تعويض أو تسوية ، ومن الضرورى أن يرفق بطلب الاعفاء شهادة بعدم ميسرة الطالب ثم يقيد الطلب برقم معين فى الجدول الخاص بطلبات الاعفاء ، ويوقع الطلب من صاحب الشأن نفسه وليس محاميه الا اذا كان للاخير توكيل يجيز له ذلك .

وجدير بالذكر انه اذا حصل المحامى المنتدب على قرار بندبه للدفاع عن الطالب دون علم صاحب الشأن ، فان الخصومة لا تنعقد لعدم قيامها بين أطرافها الفعليين .

ويجوز لصاحب الشأن أن يلجأ لمحام آخر غير الذى نص عليه قرار المعافاة ، وهنا يجب على المحامى أن يقدم التوكيل ويسدد رسم دمغة المحاماة اللازمة .

ولا يعتبر تراخى المحامى المنتدب عذرا يبيح امتداد المواعيد فاذا تعذر على المحامى المنتدب أن يقوم بمهمته لعذر قوى فيجب على صاحب الشأن الالتجاء الى لجنة المساعدات القضائية (المفوض) طالبا ندب محام آخر قبل فوات مواعيد الطعن .

وبعد استيفاء شكل الطلب يحدد مفوض الدولة المختص جلسة لنظر طلب الاعفاء ويخطر بذلك الطالب والجهة الادارية المختصة ، ويمكن حضور المحامين مع طالبى الاعفاء ..

وترفع الدعوى المطلوب رفعها فى حدود الستين يوما التالية لصدور القرار المتعلق بقبول طلب الاعفاء ، أما الدعاوى الأخرى فلا تتقيد بذلك ، ونقصد بها الدعاوى التى لا تتقيد بشرط الميعاد ، فاذا كانت الدعوى تتعلق مثلا بالتعويض فان الحق فى رفعها لا يتقيد الا بالتقادم المسقط لحق المطالب وهكذا .

(رابعا) : يخضع الاعفاء من الرسوم لنص المادة التاسعة من المرسوم المتعلق بتعريفة الرسوم والاجراءات أمام محكمة القضاء الادارى الصادر فى ١٩٤٦/٨/١٤ ونص على ما يلى : « يعفى من الرسوم كلها او بعضها من يثبت عجزه عن دفعها بشرط ان تكون الدعوى محتملة الكسب » .

(م — ٢ صيغ الدعاوى)

وتعليقا على هذه المادة نرى أن بعض القادرين يتحايلون بأساليب ملتوية لاعفائهم من الرسوم للحصول على قرينة أن الدعوى محتملة الكسب ، ولذلك نرى استبعاد هذه العبارة ، وضرورة التحقق من عدم الميسرة الحقيقية لطالب الاعفاء بطرق اكثر واقعية .

ويلاحظ أيضا أن المادة « الثالثة » من قرار رئيس الجمهورية رقم (٥٤٩) سنة ١٩٥٩ بشأن الرسوم أمام مجلس الدولة) تقضى بسريان الاحكام المتعلقة بالرسوم القضائية فى المواد المدنية والتجارية فيما لم يرد بشأنه نص خاص فى قانون مجلس الدولة .

وجدير بالاحاطة ان حالة عجز أو عدم ميسرة طالب الاعفاء تعتبر حالة شخصية تزول بميسرة الطالب ، أو بوفاته وقدرة خلفائه على سداد الرسوم .

ويمكن اثبات حالة عجز الطالب بشتى طرق الاثبات فى ظل القواعد القائمة .

ولاثبات العجز عادة ما يلجأ الطالب الى وسيلة الحصول على شهادة بذلك موقعا عليها من اثنين من الموظفين بالحكومة أو القطاع العام ويصدق عليها من رئيسهما .

* * *

وبعد هذا العرض نقدم صيغتين تمثل الاولى منهما صيغة شهادة عدم الميسرة ، وتمثل الثانية صيغة طلب الاعفاء من الرسوم .

(ثانيا) صيغة طلب الاعفاء من الرسوم القضائية

السيد الاستاذ المفوض

رئيس هيئة المساعدات القضائية

بمحكمة . . . .

مقدمة . . . . الموظف بوظيفة . . . .
والمقيم بـ . . . . (ويذكر المحل المختار ان وجد) .
والدعوى مقامة :

ضد

السيد / . . . . بصفته مدعى عليه
والسيد / . . . . بصفته مدعى عليه
ويعلنان بـ . . . .

الموضوع

وتتلخص وقائع الدعوى فى . . . .
ويستند الدفاع الى . . . .

وحيث أن جهة الادارة رفضت تظلم المدعى بكتابها رقم .... فى ..... / .... (أو اعتبر عدم ردها بمثابة قرار ضمنى بالرفض لانقضاء (٦٠) يوما دون الرد ،

لذلك

يلتمس الطالب اعفائه من الرسوم القضائية مع ندب احد الاساتذة المحامين لمباشرة الدفاع عنه فى هذه الدعوى أمام محكمة ...... والحكم بقبول الدعوى شكلا .

وفى الموضوع بـ ....
مع الزام جهة الادارة بالمصروفات واتعاب المحاماة .

توقيع مقدم طلب الاعفاء

** ملاحظة :
يقدم الطلب من أصل وخمس صور ويوقع الاصل فقط من الطالب ..
وبالنسبة لجهة الاعلان يتبع ما جاء بالمواد (١٣) ، (١٤) من قانون المرافعات المدنية والتجارية ، والمادة (٣) من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٣ بالنسبة للهيئات العامة ، وذلك حسبما سبق تفصيله بالكتاب الاول .

أولا : صيغة شهادة ادارية باثبات العجز عن دفع الرسوم والمصروفات اللازمة لرفع الدعوى :

نشهد نحن الموقعان أدناه بأن

السيد / .... الموظف بـ ....

غير قادر على دفع الرسوم والمصروفات القضائية المتعلقة باقامة دعواه أمام محكمة . . . .

الشاهد الاول	**الشاهد الثانى :**
الاسم :	الاسم : . . . .
الوظيفة :	الوظيفة : . . . .
رقم البطاقة :	رقم البطاقة : . . . .
التوقيع :	التوقيع :

تصديق رئيس المصلحة

تحريرا فى / / ١٩

الخاتم الرسمى

٣ — اجراءات تقديم عريضة الدعوى

تمهيـــد :

المبادىء القانونية :

(١) حالة رفع الدعوى أمام محكمة القضاء الادارى والمحاكم التاديبية :

تنص المادة الخامسة والعشرين من قانون مجلس الدولة وهى الواردة بالفصل الخاص بالاجراءات أمام محكمة القضـــاء الادارى والمحاكم التأديبية على ما يلى :

« يقدم الطلب الى قلم كتاب المحكمة المختصـــة بعريضـــة موقعة من محام مقيد بجدول المحامين المقبولين امام تلك المحكمة ، وتتضمن العريضـــة عـــدا البيانات العامة المتعلقة باسم الطالب ومن يوجه اليهم الطلب وصفاتهم ومحال اقامتهم ، موضوع الطلب وتاريخ التظلم من القرار ، ان كان مما يجب التظلم منه ونتيجة التظلم وبيانا بالمســـتندات المؤيدة للطلب ويرفق بالعريضة صـــورة أو ملخص من القرار المطعون فيه ... » .

وللطالب أن يقدم مع العريضـــة مذكرة يوضح فيها اســـانيد الطلب ، وعليه أن يودع قلم كتاب المحكمة عـــدا الاصول عـــددا كافيا من صور العريضة والمذكرة وحافظة المستندات .. (وعادة يطلب قلم الكتـــاب تســـعة نســـخ من العريضـــة) .

وتعلن العريضـــة ومرفقاتها الى الجهة الادارية المختصة والى ذوى الشـــأن فى ميعاد لا يجـــاوز سبعة أيام من تاريخ تقديمها ويتم الاعلان بطريق البريد بخطاب موصى عليه مصحوب بعلم الوصول .

ويعتبر مكتب المحامى الموقـــع على العريضـــة محلا مختارا للطالب ، كما يعتبر مكتب المحامى الذى ينوب عن ذوى الشـــأن فى تقديم ملاحظاتهم محـــلا مختارا لهم ، كل ذلك الا اذا عينوا محلا مختارا غيره ... » .

(٢) حالة رفع الدعوى أمام المحكمة الادارية العليا :

تنص المـــادة الرابعة والاربعين من قانون مجلس الدولة فى شأن الطعون الصادرة الى المحكمة الاداريـــة العليا على ما يلى :

« ميعاد رفـــع الطعن الى المحكمة الادارية العليـــا ستون يوما من تاريخ صدور الحكم المطعون فيه » .

ويقدم الطعن من ذوى الشـــأن بتقرير يودع قلم كتاب المحكمة موقـــع من محام من المقبولين امامها ويجب أن يشـــتمل التقرير علاوة على البيانات العامة المتعلقةباسماء الخصوم وصفاتهم وموطن كل منهم ـــ على بيان الحكم المطعون فيه وتاريخه وبيان بالاسباب التى بنى عليها الطعن وطلبات الطاعن ، فاذا لم يحصل الطعن على هذا الوجه جـــاز الحكم ببطلانه ..

ويجب على ذوى الشـــان عند التقريـــر بالطعن ايـــداع خزانـــة المجلس كفالة مقدارها عشرة جنيهات ، تقضى دائـــرة فحص الطعون بمصـــادرتها فى حالة الحكم برفض الطعن ولا يسرى هذا الحكم على الطعـــون التى ترفـــع من الوزير المختص ، وهيئة مفوضى الدولة ورئيس الجهـــاز المركزى للمحاسبات ومدير النيابة الادارية » . (١)

---

(١) هذا ونرجىء الكلام عن صيغ العرائض المتعلقة بالدعاوى المختلفـــة امام المحكمة الاداريـــة ، ومحكمة القضاء الادارى الى الباب الثانى .

(٤) صيغة محضر ايداع العريضة والمستندات بمحكمة القضاء الادارى :

مجلس الدولة
محكمة القضـــاء الادارى
(السجل العــام)

(نموذج محضر ايداع)
قضاء ادارى

« محضر ايــداع »

فى الدعوى رقم :   لسنة   القضائية .

المرفوعـــــة من : . . . .

ضـــــد : . . . .

انه فى يوم : . . . . . . الموافق / / ١٩م .

حضر الى سكرتارية المحكمة السيد / . . . .

بتوكيـــل رقم : . . . .

وأودع المستندات الآتى بيانها :

١ — . . . .

٢ — . . . .

٣ — . . . .

٤ — . . . .

٥ — . . . .

فقط لا غير

المودع (   )

تحريرا فى : / / ١٩م .

سكرتير الجدول
(   )

(٤ب) صيغة محضر ايداع عريضة الدعوى امام الدائرة الاستئنافية :

مجلس الدولة
محكمة القضـــاء الادارى
(السجل العـــام)

« محضر ايـــداع »

فى الدعوى رقم :   لسنة   القضائية .

المرفوعـــــة من : . . . .

ضـــــد : . . . .

أنه فى يوم : . . . . . . الموافق / / ١٩م .

حضر الى سكرتارية المحكمة السيد / . . . .

بتوكيـــل رقم : . . . .

وأودع المستندات الآتى بيانها :

١ — . . . .

٢ — . . . .

٣ — . . . .

٤ — . . . .

٥ — . . . .

فقط لا غير

المودع (   )

تحريرا فى : / / ١٩م .

سكرتير الجدول
(   )

(٥ أ) صيغة اعلان بعريضة الدعوى

آنه فى يوم .... الموافق / / ١٩ الساعة ....

بنــاء على طلــب ...... ومهنتــه ...... وجنســيته ....

ومقيم .... وموطنه المختار مكتب الاستاذ / .... المحــامى والكائن مكتبه برقم ...... شــارع ..... بمدينة ....

أنا / .... محضر محكمة ...... قــد انتقلــت فى تاريخــــه اعلاه واعلنت كلا من :

(١) السيد / وزير . . . . مدعى عليه بصفته

(٢) والسيد / . . . . مدعى عليه بصفته

ويعلنان فى مواجهة هيئة قضايا الدولة بمبنى المجمع بقصر النيل بالقاهرة .

وقد أعلنت المعلن اليهما بصورة من هذه العريضة للعلم بما جاء بها .

مخاطبا مع :

ولاجــــل :

(٦) اعلان بطلبات جديدة أو بتعديل الطلبات الاصلية :

أنه فى يوم .... الموافق / / ١٩ الساعة ......

بنـاء على طلـب ..... ومهنتـه ...... وجنسـيته ....

ومقيم .... وموطنه المختار مكتب الاستاذ / .... المحـامى والكائن مكتبه برقم ...... شـارع ..... بمدينة ....

أنا / .... محضر محكمة ...... قـد انتقلـت فى تاريخـه اعلاه واعلنت كلا من :

(١) السيد / وزير . . . . مدعى عليه بصفته

(٢) والسيد / . . . . مدعى عليه بصفته

ويعلنان فى مواجهة هيئة قضايا الدولة بمبنى مجمع التحرير بقصر النيل .

واعلنتهما بالآتى

أقام الطالب ضد المعلن اليهما الدعوى الرقيمة ...... لسنة ..... فى أمام محكمة ....

وبجلسة / / ١٩ عدل الطالب طلباته الاصلية قبل المعلن اليهما الى : . . . .

. . . .

ونظرا لتخلف ممثل الحكومة عن حضور الجلسـة قررت المحكمة تأجيل الدعوى الى جلسـة / / ١٩ مع التصريح للطالب بالاعلان بطلباته الجديـدة .

لذلك

أنا المحضر سالف الذكر قد أعلنت المعلن اليهما بصورة من هذا للعلم بتعديـل الطلبات على النحو المشـار اليه بعاليه وبتاريخ الجلسة الجديدة التى ستنعقد علنـا أمام محكمة ...... فى يـوم ...... الموافـق / / ١٩ .

ولاجـل .

(٧) صيغة طلب الحكم بسقوط الخصومة او انقضائها بمضى المدة (١)

السيد الاستاذ المستشار

تحية طيبة وبعد

(تستوفى الديباجة) .

الموضـــوع

بتاريخ / / ١٩٨ اقام ...... المدعى ضـــــده الدعـــــوى رقم ...... لسنة ...... ق وطلب فيها الحكم له بـــ .....

وحيث انه انقضى على هذا الاجراء اكثر من ....

---

(١) **تنص المادة ١٣٤ مرافعات على انه** : « لكل ذى مصلحة من الخصـــوم فى حالة عدم السير فى الدعوى بفعل المدعى او امتناعه ان يطلب الحكم بســـقوط الخصومة متى انقضت سنة من آخر اجراء صحيح من اجراءات التقاضى » .

وتنص المادة ١٣٥ على انه : « لا تبـــدأ مـــدة ســـقوط الخصومة فى حالات الانقطاع الا من اليوم الذى قام فيه من يطلب الحكم بسقوط الخصـــومة باعلان ورثة خصمه الذى توفى او من قام مقـــام من فقـــد اهليـــة الخصومـــة او مقام من زالت صفته بوجـــود الدعوى بينه وبين خصمه الاصلى » .

وجدير بالذكر اننا سبق ان أوضحنا ان قواعـــد الباب السابع الواردة بقانون المرافعات المدنيـــة والتجارية والذى يتناول موضوع طوارىء الخصومة يسرى بصفة عامـــة أمام محاكم مجلس الدولة فيما يتعلق بالمنازعـــــات الاداريـــة ، وقد تحفظنـــا على ذلك القول بأن سريان هذه القواعـــــد تسرى بما لا يتعارض مع طبيعة الدعوى الادارية .

لذلك

يلتمس الطالب تحديد أقرب جلســـة لنظـــر هذا الطلب ليعلن المدعى ضده بها ليسمع الحكم بســقوط (أو انقضـــاء) الخصومة فى الدعوى الرقيمة ..... لسنة ...... ق وما يترتب على ذلك من آثار والزامه بالمصروفات ومقابـــل اتعاب المحاماة .

وكيل الطالب

توقيع ......

المحامى

= وبناء على ذلك نقول أن هذه القواعد لم تحظى كلهـــا بتطبيق عـــام أمـــام محاكم المجلس ، فبينما نجد أن هذه المحاكم قـــد أخذت كثيرا بأحكـــام وقف الخصومة وانقطاعهـــا وتركها لم تتبع هذا الاتجاه بالنســـبة لســـقوط الخصومة وانقضائها بمضى المـــدة .

وسبب ذلك يرجع الى الدور الايجابى للقاضى الادارى باعتبـــاره قاضى مشروعية تنحصر مهمته فى وزن القرار الادارى بميزان المشروعية والتأكـــد من أن الادارة لم تخرج من ذلك النطـــاق باصدار قرار ادارى مشـــوب بأحـــد العيوب التى توصمه بالبطلان أو الانعـــدام ، كما لو أصدرت الادارة قـــرارا مفرغا من صفته لكونه مشوب بعيب عدم الاختصاص الجسيم .

ومع ذلك فاننا نرى أنه ليس ثمة ما يمنع من الاســـتهداء بأحكام الباب السابع من قانون المرافعات المدنية والتجاريـــة فى ســـقوط الخصومـــة . لان الدور الايجابى للقاضى الادارى لا يستطيع أن يســـعفه بشىء لم ينص عليه القانون بالنسبة للســـقوط .

(٨) صيغة تعجيل دعوى بعد انقطاع الخصومة (١)

السيد الاستاذ المستشار / رئيس (محكمة القضاء الادارى — أو المحكمة الادارية حسب المستوى الوظيفى للمدعى)

تحية طيبة

مقدمة لسيادتكم ...... المصرى الجنسية والمقيم بـ ....

ومهنته .... وموطنه المختار مكتب الاستاذ .... المحامى

والكائن بـ ......) .

الموضوع

بجلسة / / ١٩٨ حكمت المحكمة بانقطاع سير الخصومة فى القضية رقم .... لسنة ق بسبب وفاة ....

وحيث أنه يحق للطالب تعجيل الدعوى ضد ..... عملا بأحكام المادة ١٣٣ من قانون المرافعات .

---

(١) طبقا للمادة ١٣٠ مرافعات ينقطع سير الخصومة بحكم القانون بوفاة أحد الخصوم ، أو بفقده أهلية الخصومة ، أو بزوال صفة من كان يباشر الخصومة عنه من النائبين الا اذا كانت الدعوى قد تهيأت للحكم فى موضوعها — ولا تنقطع الخصومة بوفاة وكيل المدعى ، ولا بانقضاء وكالته ، او بالتنحى أو العزل — وللمحكمة أن تمنح أجلا للخصم الذى توفى وكيله او انتفت وكالته اذا كان قد بادر فعين له وكيلا جديدا خلال الخمسة عشر يوما التالية لانقضاء الوكالة الاولى .

وقد استقرت محكمة النقض على أنه اذا بلغ القاصر سن الرشد واستمر نائبه القانونى يمثله فى الخصومة برضائه فلا يحدث أى انقطاع اذ ان النيابة تتغير من نيابة قانونية الى نيابة اتفاقية فتبقى للنائب صفة فى تمثيل الخصم .

=

لذلك

يلتمس الطالب تحديد أقرب ميعـــاد لاستئناف السير فى الدعوى للحكم فى الطلبات موضوع الدعوى وهى . . . .
مع حفظ كافة الحقوق الاخرى .

وكيل الطالب

التوقيع ....
المحـــامى

= (نقض مدنى فى ١٩/١٢/١٩٧٣ — مجموعة النقض ٢٤/٢/١٣٥ — ٢٣٢) .
كذلك قضت محكمة النقض بأن الحكم بانقطاع سير الخصومة فى الدعوى لا يعدو أن يكون قرارا تقـدره المحكمة لما لها من سلطة ولائية فى مراقبـة التقاضى وليست قضاء فى الحق .
ومن أهم ما تجدر الاشارة اليه أن المحكمة الادارية العليا قضت بأن :
« تعجيل نظر الدعوى بعد انقطاعها أمـــام القضـــاء الادارى يأخذ حكم اقامتها ابتداء من حيث الالتزام بالاجـراءات التى رسـمها القانون لانعقـاد الخصومة ، ويستأنف سيرها بايداع طلب التعجيل قلم كتـاب المحكمـة فى الميعـاد المقـرر .
(راجع حكم المحكمة الادارية العليا فى ١٥ سنة — ج/٢ — ص١٠٦٢) .

(٩) صيغة طلب استكمال الفصل فى بعض الطلبات الموضوعية وفقــا للمـــادة ١٩٣ مرافعـــات

السيد الاستاذ المستشار / ...... (محكمة القضاء الادارى ، أو المحكمة الادارية ــ بحسب المستوى الوظيفى .

تحية طيبة وبعد

(تستوفى الديباجة)

الموضــــوع

أقام المدعى الدعوى الرقيمة ..... فى ..... لسنة .... قضائية وطلب فى ختامها الحكم بطلباته وهى :

أولا : . . . .

ثانيا : . . . .

ثالثا : . . . .

رابعا : . . . .

وبتاريخ .... صدر حكم المحكمة ويقضى حسبما جاء بمنطوقه به ....

وحيث أن الحكم المشار اليه التفت عن الطلب الثالث وهـــو ....

فيحق للمدعى أن يطلب الى المحكمة اســـتكمال الفصـــل فى طلباتـــه طبقا لصحيح المـــادة ١٩٣ مرافعات والتى تقضى بأنه :

« اذا أغفلت المحكمة الحكم فى بعض الطلبـــات الموضوعية جـــاز لصاحب الشـــأن ان يعلن خصمه بصحيفة للحضور أمامها للفصل فيه » .

لذلك

يلتمس المدعى تحديد أقـــرب جلســـة لاخطار المعلن اليه السيد / ...... وليسمع الحكم بقبول هذا الطلب شـــكلا ، وفى الموضوع الحكم بـــ .... مع حفظ سائر الحقوق الاخرى .

وكيل الطالب

التوقيع ....

المحـــامى

(١٠) صيغة طلب تصحيح حكم وفقا للمادة (١٩١) مرافعات (١)

السيد الاستاذ المستشار / رئيس (محكمة القضاء الادارى — أو المحكمة الادارية العليا حسب المستوى الوظيفى للطالب)

تحية طيبة وبعد

(تنقل الديباجة والاعلان حسبما سبق بيانه بالصيغ السابقة) .

الموضـــوع

بتاريخ / / ١٩٨ أصدرت المحكمة حكمها فى القضية رقم ..... لسنة ...... ق وجاء فى منطوق هذا الحكم ما يلى :

أولا : عدم قبول الدعوى شـــكلا بالنسبة لطلب الالغاء لرفعها بعـــد الميعـــاد .

ثانيا : الزام جهة الادارة المدعى عليها بأن تدفـــع للمدعى تعويضا قدره ١٠١ جنيه (مائة وواحد جنيه) .

ثالثا : الزام المدعى وجهة الادارة بالمصروفات مناصفة .

وصحة ((ثانيا)) تقتضى اضافة عبارة مؤقتـــا الى قيمة التعويضـــات وذلك طبقـــا لطلبات المدعى الثابتة بعريضة الدعوى وبالمذكـــرات ، وآخرهـــا المذكرة المودعـــة فى فتـــرة حجز الدعوى للحكم والمسلمة رســـميا لامين سر المحكمة فى / / ١٩٨ وبتوقيعه الثابت عليها حيث جاء بالبند ((ثانيا)) من الطلبات ما يلى ((٢ — الطلب الاحتياطى : الحكم للطالب بتعويض مؤقـــت قدره ١٠١ جنيه عما اصابه من ضرر مادى وألم نفسى بسبب أعتبـــاره مستقيلا قبل السن القانونية بحوالى .... عاما لانه من مواليد / / ١٩ وأعتبر مستقيلا فى / / ١٩ وذلك طبقـــا لاحكام المادتين ١٦٣ ، ١٦٤ من القانون المدنى ونظرا لتوافـــر قواعد المســـئولية فى القانـــون الادارى وعلى سند من توافر الخطـــأ المنســـوب للادارة ، ورابطة الســـببية بينه وبين الاضرار المادية والادبية التى لحقت بالمدعى .

مع الزام الجهة المدعى عليها بالمصاريف واتعاب المحاماة ... » .

---

(١) تراجع المادة (١٩١) مرافعات .

وهذه المستندات مودعة ملف القضية ولم يحدث بها اى تعديل أو تغيير .

وحيث أن الحكم نص فى أسبابه فى الفقرة الاخيرة من الصفحة الثالثـــة بما يلى :

« ومن ثم يتعين الحكم له بالتعويض الذى يطالب به وقدره مائة جنيه وواحد ، وأغفل ذكر عبارة (مؤقتا) الواردة بالصحيفة وبالمذكرات .

وحيث أنه جاء بالفقرة الاخيرة قبل عبارة (فلهذه الاسباب ، ما يلى) :

« ومن حيث أن المدعى أجيب الى بعض طلباته » .

ونظرا لان الطلبات التى استجابت المحكمة لها هى الحكم بمبلغ ١٠١ جنيه تعويضا مؤقتا طبقا للوارد بالعريضة والمذكرات المودعة .

وحيث أن العرف القضائى جرى على طلب مبلغ ١٠١ جنيه مصرى هـــو تعويضا مؤقتا وليس نهائيا .

وحيث أن الاسباب مكملة للمنطوق .

فبناء على ما تقدم

فان أغفال ذكر تعويضا مؤقتا هو خطأ ماديا بحتا مما يجـــوز تصحيحـــه عملا بأحكام المادة ١٩١ مرافعات .

لذلك

يلتمس وكيل الطالب صدور قرار المحكمة بتصحيح ما ورد بالحكم المشار اليه باضافة (عبارة مؤقتا) الى ما ورد بمنطوق الحكم بالفقرة « ثانيا » . (١)

وتفضلوا بقبول تحياتى وعظيم احترامى

وكيل المدعى بتوكيل عام رسمى
رقم ......
توقيع .....
المحامى

تحريرا فى / / ١٩

---

(١) الدعوى المتعلقة بهذه الصيغة متعلقة بالدعـــوى الرقيمـــة ٢٨٣٣ لسنة ٣٧ ق والمرفوعة من موكلنـــا الدكتور .... ضد الجهاز المركزى للتنظيم والادارة قد بوشرت بمعرفتنا .

(١١) صيغة طلب تفسير حكم وفقا للمادة ١٩٢ من قانون المرافعات (١)

السيد الاستاذ المستشار رئيس (المحكمة المختصة) .

تحية طيبة وبعد

(تنقل الديباجة حسبما سبق بيانه بالصيغة السابقة) .

الموضـــــوع

بتاريخ / / ١٩ أصدرت الهيئة الموقرة حكمها فى القضية رقم ...... لسنة ...... ق وقضت فى حكمها بما يلى : (يذكر المنطوق والاسباب الجوهرية المرتبطة بـــه) ، وباعلان هذا الحكم الى المحكوم ضده ادعى ان الحكم صادر بتعويض قدره ١٠٠ جنيه فقط على سند من أن الحكم قضى بذلك .

وحيث أن الطالب طلب فى عريضة الدعوى الحكم بتعويض مؤقت قدره ١٠١ جنيه حسبما هو ثابت بعريضة الدعوى وبالمذكرات .

وحيث أنه بمطالعة اسباب الحكم وحيثياته يبين أنـــه اســـتهدف الحكم بتعويض مؤقت قدره ١٠١ جنيه وليس تعويضا نهائيا قدره مائة جنيه .

فان الطالب يتقدم بهذا الطلب لتفسير صحة ما جـــاء بالحكم . (٢)

لذلك

يلتمس الطالب تحديد أقرب جلســـة لنظر هذا الطلب واعلان المحكوم ضده السيد / ..... ليسمع الحكم بطلباته وهى :

أولا : قبول الطلب شكلا .

ثانيا : وفى الموضوع الحكم للطالب بتعويض مؤقت قـــدره مائـــة جنيه والمصروفات ومقابل اتعاب المحاماة .

وحفظ كافة الحقوق الاخرى للطالب .

وكيل الطالب

التوقيع ......

المحـــامى

---

(١) **تنص المادة ١٩٢ من قانون المرافعات على ما يلى:**

« يجوز للخصوم أن يطلبوا الى المحكمة التى أصدرت الحكم تفســـير ما وقع فى منطوقـــه من غموض أو ابهام ويقدم الطلب بالاوضـــاع المعتــــادة لرفـــع الدعوى ، ويعتبر الحكم الصادر بالتفســـير متمما من كل الوجوه للحـــكم الذى يفسر ويسرى عليه ما يسرى على هذا الحكم من القـــواعد الخاصة بطـــــرق الطعن العادية وغير العاديـــة » .

ويقدم هذا الطلب الى قلم كتاب المحكمة المختصة بالاجـــراءات المعتــــادة حسبما سبق بيانـــه .

(٢) هذه الصيغة تتعلق أيضا بالدعوى الرقيمة ٣٨٣٣ سالفة البيـــــان وبوشرت بمعرفتنـــا .

(١٢) صيغة مذكرات التدخل فى الدعوى
طبقا لاحكام المادة ١٢٦ من قانون المرافعات

تمهيـــد :

الاحكـــام العامة :

طبقا لصحيح المادة ١٢٦ من قانون المرافعات المدنية والتجارية فانه يجوز لكل ذى مصلحة أن يتدخل فى الدعوى منضما لاحـــد الخصوم أو طالبا الحكم لنفســـه بطلب مرتبط بالدعوى .

ويكون التدخل بالاجـــراءات المعتادة برفع الدعوى قبل يوم الجلسة ، أو بطلب يقدم شفاهة بالجلســـة فى حضورهم ، ويثبت فى محضرهـــا ولا يقبل التدخل بعد اقفال باب المرافعة .

ومفاد هذه المادة أن التدخل فى الخصومة هـــو نوع من الطلبـــــات العارضـــة بتدخل شخص غريب عن الخصومـــة فيها للدفاع عن مصلحته ، وينقســـم التدخل بحسب الغرض الى : تدخل انضمامى ، أو هجومى .

ويترتب على اعتبار نوعى التدخـــل من الطلبات العارضة انـــه تسرى عليها أحكامها ، ومنها انه لا يجـــوز التدخل بعد اقفال باب المرافعة ، وانـــه يتعين أن تكون لـــه صلة مباشرة بموضوع الطلب الاصلى ، وان تكون المحكمة مختصة بدعوى التدخل ولائيـــا ، ونوعيا ، وقيميا ، كما يشترط فى التدخـــل بنوعية توافر شروط الدعـــوى من أهلية ومصلحة وصفة ، كمـــا يشـــــترط الا يكون طالب التدخل ممثلا فى الدعوى الاصلية فلا يجـــوز لاحد الخصوم فى الدعوى الاصلية ان يتدخل فيها بصفة أخرى ، ونحيل الى الكتاب الاول فى بقية أحكام وشروط التدخل ونكتفى بعرض المذكرات التى تقدم من المتدخل .

مثال لصيغة مذكرة دفاع المتدخل أمام هيئة المفوضين

مذكرة بدفـــاع

الدكتـــور / . . . . متدخـــلا . . . .

ضـــد

الدكتور / . . . . بصـــفته مدعيـــا
فى الدعوى الرقيمة ...... لسنة .... ق جلسة .... أمام محكمة ....

الموضـــــوع

بادىء ذى بدء فان الدكتور / .... مدير مستشفى جامعة ......
يرجو قبول تدخله .... للدفاع عن حقه الذاتى فى الدعـــوى المشار اليهـــا
بعاليه والتى يطلب فيها المتدخل ضده الدكتور / .... الغـــاء قـــرار
تعيين المتدخل طبقا للاجراءات المنصوص عليها بالمادة «١٢٦» من قانون المرافعات
المدنية والتجارية والذى يجرى العمل به أمام مجلس الدولة .

الوقائـــع

اقام المدعى الدكتور / ...... الدعوى رقم ...... لسنة .... ق
والمتداولة أمام الهيئة الموقرة مدعيـــا أنه احـــق من الدكتور / ....
(المتدخل) فى شـــغل وظيفـــة مدير مستشفى جامعـــــة ...... وطعن فى
قرار تعيين الدكتور / ..... (المتدخل) الرقيم ..... فى / /
والقـــرار المتعلق بتســـكين الدكتـــور / .... (المتدخل) بالبطـــلان
لمخـــالفة القـــانون واساءة استعمال السلطة بحجة أنه طبيب أسنان وأن المدعى
طبيب بشرى .

وقد لخص المدعى طلباته الختـــامية بالغـــاء القـــرارين المشـــــار
اليهما فيما تضمنـــاه من تسكين وتعيين الدكتور / .... (المتدخل)
على هذه الوظيفـــة بدلا من الدكتور / .... بأثـــر رجعى مـــن
/ / ١٩ .

ــ الدفـــاع ــ

بمطالعة أوراق الدعوى ومذكرات المدعى (المتدخل ضـــده) يتضح أنه
لا صحة لكل ما جاء بها شكلا وموضوعا ، ونوضح ذلك فيما يلى :

(**أولا**) سبق أن تقدم المدعى (المتدخل ضده) بمذكرة الى مدير الادارة العـــامة للشـــئون الطبية يطلب تســكينه على احدى الادارات بالادارة العامة للشئون الطبية ولم يطلب تسكينه على وظيفة مدير مستشفى .

(**ثانيا**) ان قرار تسكين الدكتور ...... (المتدخل) تم تسكينه مديرا لمستشفى جامعة ...... منذ سنة ١٩ بالقرار رقم .... فى / / ١٩ وقد تحصن القـــرار ضد الالغـــاء لفـــوات ميعاد الطعن فيه ، ولذلك فلا محل لطلب المدعى الغـــاء هـــذا القـــرار بأثر رجعى يرجـــع الى سنة ١٩ وتعيينه محل الدكتور / (المتدخل) لان ذلك لا يتفـــق مـــع كافة القوانين الوضعية ولا مع المنطق الســـليم حيث لا يجوز وضع شخص على وظيفة لم يشغلها بأثر رجعى أو الغاء قرار تحصن ضد الالغاء .

(**ثالثا**) يستشهد الدفاع بما جـــاء بدفـــاع الادارة العـــامة للشـــئون الادارية ـــ جامعة ...... فى خصوصية الرد على دعوى المدعى (المتدخـــل ضده) فى شـــأن تسكين الدكتور / .... (المتدخل) بوظيفة مدير مستشفى حيث جاء الرد متضمنا ما يلى :

« أما بخصوص دعوى الدكتور / ...... (المدعى والمتدخل ضده) فانه لا حق له فيها حيث أن الادارة العامة للشـــئون الطبية حينما قامت بالاعداد للمستشفى منذ عام ١٩ فقد رشحت الدكتور ...... (المدعى) ليكون عضوا باللجنة ، ولـــكنه أعتذر بحجة أنه ليس لديه الاســـتعداد للتفـــكير فى هذا المجال ، وصمد زميله السيد الطبيب / ..... (المتدخل) وقام بالعمل على خير وجه ولم يعترض عليه طوال المدة التى تزيد عن خمس سنوات » .

واستطردت الادارة العامة للشـــئون الادارية بجامعة ...... تقول فى دفاعها السابق ما يلى :

« ولما كانت الادارة العامة للشـــئون الطبية تحرص على اعداد العاملين فيها اعدادا علميا فقـــد رشـــحت السيد الدكتور / .... (المدعى) لدراســـة الدكتوراه فى .... لاعداده للعمل الذى وضعته فيه الادارة ، فانها كذلك قامت بترشـــيح السيد الطبيب / .... (المتدخل) لدراســـة دبلوم ادارة المستشفيات بكلية التجارة جامعة ..... ، وقد نجح بالفعـــل وحصل على دبلوم ادارة المستشفيات ، وذلك الى جـــانب خبرته الطويلة فى الاعداد للمستشفى وتجهيز الوحدات العلاجية بجامعة ...... » .

واختتمت الجامعة كتابها بما يلى :

« من هذا يتبين أن الجامعة وضعت كل عامل فى المكان المنـــاسب لـــه وأعدته الاعداد العلمى ليقوم بعمله على أسلوب علمى سليم » .

(رابعا) سبق أن صدرت عدة أحكام من القضاء الادارى تعطى أطباء الاسنان الاحقية فى شغل مناصب ومديرى مستشفيات ، ونذكر من الاحكام التى صدرت فى هذا الشأن الحكم الخاص بتعيين أحد أطباء الاسنان بمستشفى الهيئة القومية للسكك الحديدية مديرا لتلك المستشفى ، ويعزز ذلك ما جاء بكتاب نقابة اطباء الاسنان بدار المهن الطبية الرقيم ..... فى / / ١٩ .

(خامسا) ومن أهم ما يمكن أن يثار فى هذا الموضوع أن قرار تسكين الدكتور / .... (المتدخل) قد تم وفقا لاجراءات وقواعد واردة فى قرار رئيس الجهاز المركزى للتنظيم والادارة الذى أقر هذا التسكين ، وبذلك يتضح أن قرار تسكينه صدر صحيحا طبقا لقرار رئيس الجهاز رقم ١٣٤ لسنة ١٩٧٨ ، وطبقا لقوانين ولوائح ترتيب الوظائف وتقيمها والاصول العامة فى التسكين ولان العامل بالدولة يسكن على الوظيفة التى يشغلها بالفعل طالما كانت درجته معادلة لدرجة الوظيفة وهذا الامر متوافر تماما فى حالة الدكتور / ..... (المتدخل) ويضاف الى ذلك ان الفقرة الرابعة من المادة التاسعة من قرار رئيس الجهاز المركزى رقم ١٣٤ لسنة ١٩٧٨ تجيز للوحدة الادارية أن تسكن العامل فى وظيفته التى يشغلها والمعادلة لدرجته ، مما يؤكد صحة الاجراءات التى اتخذتها الجامعة ، ولا يقدح فى ذلك كون الدكتور ...... (المتدخل) طبيب أسنان نظرا لان الجامعة أعدته لادارة المستشفيات وحصل بالفعل على دبلوم تخصصى فى هذا العمل من كلية التجارة بجامعة .. .. ..

— لذلك —

يلتمس الدكتور / .... (المتدخل) فى الدعوى الماثلة التقرير بما يلى : —

أولا : التقرير بالاعتداد بصحة شغل السيد الدكتور .... (المتدخل) لشغل وظيفة مدير مستشفى جامعة .... بالقرارات الصحيحة التى تحصنت بمضى المدة وهى القرار الرقيم ..... فى / / ١٩ . والقرار الرقيم ..... فى / / ١٩ .

ثانيا : التقرير برفض الدعوى المقامة من المدعى الدكتور / .... الرقيمة ... لسنة ... ق لعدم ابتنائها على اسباب قانونية صحيحة .

وكيل الدكتور ....
دكتور خميس السيد اسماعيل
المحامى بالنقض

ملاحظة :

هذه الدعوى الرقيمة (س) لسنة ٣٧ق بوشرت بمعرفتنا .

مثال صيغة مذكرة تدخل انضمامى مع هيئة قضايا الدولة فى دعــوى منضــمة الى دعوة أصلية

مذكرة مقدمة الى محكمة ....

بانضمام السيد / .... الى الحكومة فى الدعوى .... لسنة .... ق لارتباطها بالدعوى الرقيمة ..... لســنة ..... ق (١)

ـ الموضــوع ـ

بمناسبة ضم الدعوى .... لسنة .... ق الى الدعوى .... لنفس السنة القضائية فان السيد / .... يطلب من الهيئة الموقرة التدخل فى الدعوى .... لسنة .... ق منضما الى الحكومة طبقا لصحيح المــادة (١٢٦) مرافعات التى تنص على ما يلى : ـ

يجوز لكل ذى مصلحة أن يتدخل فى الدعوى منضما لاحد الخصوم او طالبا الحكم لنفسه بطلب مرتبط بالدعوى .

ويكون التدخل بالاجراءات المعتادة لرفع الدعوى قبل يوم الجلســة أو بطلب يقدم شفاهة فى الجلسة فى حضورهم ويثبت فى محضرها ولا يقبل التدخل بعد اقفال باب المرافعة ..

وحيث ان محاكم مجلس الدولة استقرت على الاخذ بأحكام المــادة (١٢٦) مرافعات فى التدخل الانضمامى والاختصامى فان السيد / .... يقــرر تدخله انضماميا فى الدعوى .... لسنة .... ق منضما للحكومة لارتبــاطها بالدعوى .... لسنة .... ق سببا وموضوعا وخصوما .

ـ الدفــاع ـ

حرصا على وقت الهيئة الموقرة يكتفى الدفاع بأن يضمن الحافظة المرفقة لهذا الطلب صورة من مذكرته المقدمة فى الدعوى رقم .... لسنة .... ق وصورة من حافظة المستندات المبين بها المستندات المقدمة فى الدعوى ...... لسنة .... ق .

ـ لذلك ـ

يلتمس .... الحكم بطلباته الواردة بالمذكرة التى انطوت عليها الحافظة المرفقة وبالطلبات الواردة بمذكرة الحكومة ..

مع الزام الخصم بمصاريف الدعوى وأتعاب المحاماة .

(وكيل المطعون ضده)

المحــامى

---

(١) هذه الدعوى بوشرت بمعرفتنا وتدخلنا تدخلا انضماميا مع الحــكومة فى دعوى اخرى مرتبطة بها ، وذلك دعما لموقف موكلنا فى الدعوى الرقيمة (س) لســنة ..... ق .

(١٣) صيغة اعلان حكم مشمول بالصيغة التنفيذية

انه فى يوم .... الساعة ....

بناء على طلب / .... ومحله المختار مكتب الاستاذ / .... المحامى بالنقض ومكتبه كائن برقم ..... شارع ...... مدينة ....

أنا / .... محضر محكمة .... قد انتقلت الى محل اقامة : ـ

السيد / وزير .... بصفته ...... ويعلن سيادته بادارة هيئة قضايا الدولة بمجمع التحرير بقصر النيل بالقاهرة .

مخاطبا مع : ـ

ـ الموضـــوع ـ

أقام الطالب الدعوى المستأنفة أمام محكمة القضاء الادارى بهيئة استئنافية وموضوعها استئناف الحكم الصادر من المحكمة الادارية لوزارة .... والصادر بجلسة .... / .... / .... فى القضية رقم .... لسنة .. ق

وفى يوم ..... الموافق .. / .. / .. قضت محكمة القضاء الادارى (بهيئة استئنافية) فى الحكم المستأنف بالغاء الحكم المطعون فيه وقبول الدعوى شكلا وفى الموضوع بالغاء قرار الادارة الصادر فى .. / .. / .. بعـــدم قبول طلب استقالة المدعى (المستأنف) وباعتبار طلب الاستقالة مقبولا بحكم القانون لمضى ثلاثين يوما على تقديمه مـــع ما يترتب على ذلك من آثار وألزمت الادارة بالمصروفات .

وبتاريخ .. / .. / .. تم شمول الحكم بالصيغة التنفيذية وأتخـــذت اجراءات استخراج الصورة التنفيذية بالطريق الرسمى بواسطة الاســـتاذ / .... وكيل الطالب المذكور .

بنـــاء عليـــه

أنا المحضر سالف الذكر قد انتقلت وأعلنت المعلن اليه بما جاء ببـــاطنه وتركت له صورة طبق الاصل من هذا للعلم بما ورد به ولتنفيذه طبقـــا لصحيح القانون .

مع حفظ كافة حقوق الطالب الاخرى أيا كان نوعها .

ولاجل العلم والتنفيذ ..

ملاحظـــة :

الدعوى المتعلقة بهذه الصيغة بوشرت بمعرفتنا فى الدعوى المســـتأنفة والرقيمة (س) لسنة ١٦ ق والتى انتهى الحكم فيها لصالح موكلنا .

(١٤) صيغة انذار باقامة جنحة مباشرة فى حالة عدم تنفيذ حكم طبقا لحكم المادة (١٢٣) عقوبات

أنه فى يوم ....

بناء على طلب السيد / .... الموظف بجهة ...... والمصرى الجنسية وموطنه المختار مكتب الاستاذ / .... المحامى ومكتبه كائن برقم .... شارع ...... مدينة ......

أنا / .... محضر قد انتقلت فى التاريخ المذكور أعلاه الى كل من : —

١ — السيد / ....

٢ — السيد / ....

ويعلنان بـ . . . .
مخاطبا مع : —

وانذرتهما بالآتى

بتاريخ / / ١٩٨ أبلغ الى المنذر اليهما الحكم الصادر فى الدعوى رقم .... لسنة .... ق والذى يقضى بقبول الدعوى شكلا وفى الموضوع بالغاء قرار جهة الادارة بأرجاء استقالة المدعى وقبولها وما يترتب على ذلك من آثار والزام جهة الادارة بالمصروفات وعشرة جنيهات اتعاب المحاماة وقد تم شمول الحكم بالصيغة التنفيذية فى .... ١٩٨ .

غير أن جهة الادارة لم تقم بتنفيذ هذا الحكم طبقا لاقرار المنذر .

وحيث أن امتناع جهة الادارة عن تنفيذ أحكام مجلس الدولة يعتبر مخلا بحجية الاحكام وتدخلا فى أحكام القضاء الامر الذى يتعارض مع قاعدة الفصل بين السلطات .

وحيث أن محكمة القضاء الادارى قضت « بان اصرار الوزير على عدم تنفيذ الحكم ينطوى على مخالفة لقوة الشىء المقضى هو خطأ يستوجب مسئوليته عن التعويض المطالب به ولا يدفع عن هذه المسئولية او ينفى « الدوافع الشخصية لديه » او قوله بانه ينبغى .... وان تحقيق ذلك لا يصح أن يكون عن طريق أعمال غير مشروعة » .

(راجع حكم محكمة القضاء الادارى فى حكمها الصادر فى ١٩٥٠/٩/٢٩) .

وحيث أن الامتناع عن تنفيذ الاحكام المشمولة بالصيغة التنفيذية معـاقب عليه بموجب المادة ١٢٣ عقوبات والتى تنص على ما يلى : ـ

يعاقب بالحبس والعزل كل موظف عمومى استعمل سلطة وظيفته فى وقف تنفيذ الاوامر الصادرة من الحكومة أو أحكام القوانين واللوائح او تأخير تحصيل الاموال والرسوم أو وقف تنفيذ حكم أو أمر صادر من المحكمة أو من أية جهـة مختصـة .

كذلك يعاقب بالحبس والعزل كل موظف عمومى أمتنع عمداً عن تنفيذ حكم أو أمر مما ذكر بعد مضى ثمانية أيام من انذاره على يد محضر اذا كان تنفيذ الحكم أو الأمر داخلا فى اختصاص الموظف ..

وحيث أنه قد ترتب على ذلك اصابة الطالب بأضرار أدبية ومادية لا يمكن تقديرها بأقل من مبلغ ...... جنيها .

ـ لذلك ـ

أنا المحضر سالف الذكر قد أعلنت المعلن لهما بصورة من هـذا وكلفتهمـا بتنفيذ الحـكم المشـار اليه بهذا الانذار ويحق للطالب فى حالة الاصرار على عدم التنفيذ الاحتماء بنص المادة « ١٢٣ » عقوبات سـالفة البيان مع المطالبة بالتعويض سـالف الذكر .

ولاجـل .....

ملاحظـة :

(١) الدعوى المتعلقة بهذه الصيغة بوشرت بمعرفتنا فى الدعوى الرقيمة (س) لسنة (٢٩) ق وحكم فيها لصالح موكلنا .

(٢) ترفع الدعوى بعد المهلة المشـار اليهـا مع التقيد بحـكم المـادة (٦٣) اجراءات جنائية .

الفصل الثانى

صيغ مختارة من دعاوى الالغــاء والتعويض عن المسئولية الادارية



الفصـــل الثانى

صيغ مختارة من دعاوى الالغاء ودعاوى التعويض بسبب المسئولية الادارية

نعرض ما يلى :

(أولا) : صيغ متعلقة بطلب ايقاف والغاء قرارات ادارية وبعض الاحــــكام المتعلقة بها :

ونعرض ذلك على النحو التالى :

١ ــ صيغة دعوى بطلب الغاء قرار ادارى فيما تضمنه من تخطى المدعى من الترقية بالاقدمية .

٢ ــ صورة حكم صادر بالغاء القرار المطعون فيه فيما تضمنه من تخطى المدعى من الترقية (ويتعلق بالصيغة السـابقة) .

٣ ــ صيغة دعوى بطلب الغاء قرار ادارى فيما تضمنه من تخطى المدعى فى التعيين بوظيفة عـامة .

٤ ــ صيغة دعوى بطلب ايقاف والغاء القرار السلبى بشأن التسلب مــن قبول الاستقالة .

٥ ــ صورة حكم صادر بقبول الطلب المستعجل ويقضى بوقف تنفيذ القــــرار السلبى بامتناع جهة الادارة عن انهــاء خدمة المدعيـــة . (ويتعلق بالصيغة السـابقة) .

٦ ــ صيغة طلب ايقاف والغاء القرار الصـادر من مجلس تأديب طلبة الجامعة (ويقضى بفصل طالب فصلا نهائيا) .

٧ ــ صيغة الطعن فى القرار السلبى بعـــدم قبول ابنة المدعى بالجامعــــة (على أساس الطعن فى الاستثناءات المقررة لابناء بعض الفئات) .

(ثانيا) : الصيغ المتعلقة بدعاوى التعويض :

١ ــ تمهيد بالقواعد القـــانونية المتعلقة بدعـــاوى التعويض الناتجة عـــن المسئولية الادارية .

٢ ــ صيغة دعوى بطلب تعويض لاحد الضباط نتيجة صــــــدور قرار ادارى باحالته الى الاحتياط ثم احالته الى المعاش (قبل الفصل فى الدعــــوى الجنائية التى قضى فيها ببراءته) وقد الغت المحكمة الادارية القرارين .

٣ ــ صيغة دعوى بطلب تعويض عن مسئولية الادارة فى الامتناع عن تنفيـــذ حكم صادر من محكمة القضـاء الادارى .

(اولا) صيغ متعلقة بطلب ايقاف والغاء قرارات ادارية وبعض الاحكام المتعلقة بها

وذلك على النحو التالى :

(١) صيغة دعوى بطلب الغاء قرار ادارى فيما تضمنه من تخطى المدعى من الترقية بالاقدمية :

السيد الاستاذ المستشار / رئيس محـــكمة القضاء الادارى ، أو المحكمة الادارية (حسب المستوى الوظيفى) .

مقدمه لسيادتكم ... المصرى الجنسية ومقيم برقم ... شارع ..... مدينة ... ومحله المختار مكتب الاستاذ .... المحامى والكائن مقره برقم .... شـارع ..... مدينة ......

ضــــد

السيد وزير .....

ويعلن بهيئة قضايا الدولة بمبنى المجمع بميدان التحرير بالقاهرة .

ـ الموضـــوع ـ

(ا) بتاريخ ...... عين المدعى بالدرجة ..... المخصصة لمؤهله وهى ..... والتقارير المقدمة عنه بدرجـــة ممتاز ولا يوجـــد أى مانـــع من ترقيته الى الدرجـــة .....

(ب) وبتاريخ ..... علم المدعى ان الذى يليه احدث منه فى الاقدميـــة ولا يزيد عنه فى درجة الكفـــاية قد تخطاه فى الترقية بالاقدمية الى الدرجة .... وذلك بموجب القرار الادارى الرقيم ..... والصادر فى .....

وحيث أن المدعى قد تظلم من القـــرار المطعون فيه فيما تضمنه من تخطيه فى الترقبـــة بالاقدمية المطلقة ، وتقدم بدعواه فى الميعـــاد مما يجعلهـــا مقبولة شـــكلا .

ـ لذلك ـ

بطلب المدعى الحـــكم بقبول الطعن شـــكلا وفى الموضـــوع بالغاء القرار المطعون فيه فيما تضمنه من تخطى المدعى والحكم بترقيته من تاريخ القـــرار المطعون فيه مع كل ما يترتب على ذلك من آثار والزام الجهة المدعى عليهـــا بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة .

وكيل المدعى

....

المحامى

** يلاحظ أنه اذا كان المدعى قد رقى فعلا الى الدرجـــة المطعـــون فى الترقية اليها فانه بدلا من أن يطلب الحكم بترقيته من تاريخ القرار المطعـــون فيه يطلب الحكم بارجاع أقدميته فى الدرجـــة المذكورة الى تاريخ صـــدور القرار المطعون فيه .

(٢) صيغة دعوى بطلب الغـاء قرار ادارى فيما تضـمنه من تخطى المدعى من الترقية بالمخـالفة لاحـكام القانون (١٠٨) لسنة ١٩٨١ بتعديل نظام العاملين المدنيين بالدولة :

السيد الاستاذ / المستشار رئيس محكمة القضاء الادارى .

مقدمه لسيادتكم المهندس / ...... المصرى الجنسية ومحله المختـار مكتب الاستاذ / الدكتور : خميس السيد اسماعيل المحامى بالنقض والـكائن بعمارة برج الحدائق بحدائق المعادى بشارع ١٦٣ رقم/٤ .

ضـــد

السيد / وزير الزراعة بصفته

ويعلن بهيئة قضايا الدولة بمبنى المجمع بميدان التحرير بالقاهرة .

ــ الموضــوع ــ

يتمثل موضوع الدعوى الماثلة فى طلب المدعى الغـاء القرار الرقيم (٩٤٧) لسنة ١٩٨٢ الصادر من وزارة الزراعة فيمـا تضمنه من تخطيه فى الترقيـة الى الدرجة الاولى وكل ما يترتب على ذلك من آثار ..

اسباب الدعوى

أولا : أستندت الوزارة فى أسباب التخطى من الترقية الى سبب غـير مشروع يتمثل فى وضـع معيار جديد للترقيـة اضافتـه الى معـايير الترقية يتمثل فى استبعـاد المعـارين والموجـودين بأجازة خاصـة بدون مرتب ، وذلك بأن اشـترطت الادارة أن يكون المرشـح للترقيـة شـاغلا لوظيفـة وممارسا لهـا لمـدة عامين متتاليين عنـد اجـراء حركة الترقيـات ، وطبقت الادارة هذا المعيار على غير سـند من القانون على المدعى ، بالمخـالفة لاحكام القانون (١٠٨) لسنة ١٩٨١ الصادر بتعديل أحكام القانون (٤٧) لسنة ١٩٧٨ . لان تطبيق هذا القانون مقصور على شاغلى وظائف الادارة العليا فحسب .

ثانيا : ان الحظر السابق لا يسرى على المدعى ، لانه لا يسرى على الترقية الى وظائف الدرجة الاولى التى تخطته الادارة من الترقية اليها .

ثالثا : مما يدعم الدعوى الماثلة ان القانون رقم ١٠٨ لسنة ١٩٨١ المتعلق بتعديل نظام العاملين المدنيين بالدولة جـاء مؤكدا لهـذا الاتجـاه بنصـه على

« عـــدم جواز ترقيـــة العامل المعار أو الموجود فى أجـــازة بدون مرتب اذا كان من شاغلى وظائف الادارة العليا » وهى وفقـــا للجدول المرافق لنظام العاملين المدنيين بالدولة رقم (٤٧) لسنة ١٩٧٨ تتمثل فى وظائف مديرى العموم وما فوقها ، أما وظائف الدرجة الاولى فما دونها فلا تنطبق عليها هذه القاعدة .

رابعا : ان طلبات الطالب فى الدعوى الماثلة تتمثل فى الغاء القرار المطعون فيه والرقيم (٩٤٧) لسنة ١٩٨٢ فيما تضمنه من تخطيه فى الترقية الى احدى وظائف الدرجة الاولى وما يترتب على ذلك من آثار .

بنـــاء على ما تقـــدم

فان القيد السابق الاشـــارة اليه لا ينطبق على حالة الطالب ويحـــق له طلب الغـــاء القرار المطعون فيه فيما تضمنه من تخطيه فى الترقيـــة الى احدى وظائف الدرجة الاولى لا سيما وان الطالب أقدم ممن شـــملهم القرار المطعـــون فيه فضلا عن اتحاده معهم فى مرتبة الكفاية .

وذلك فضلا عن ان الطالب قد تظلم من تخطيه فى الميعـــاد القانونى حيث تقدم بتظلمه فى ٢١ ابريـــل سنة ١٩٨٢ والثابت أن القرار المطعون فيه صدر فى ٦ ابريل سنة ١٩٨٢ ، غير ان جهة الادارة لم تقـــم بالرد على تظلمه ، وبذلك فقد استوفى شكل الدعوى الماثلة :

ـــ لذلك ـــ

يلتمس الطالب الحكم بطلباته المشروعة وهى :

ـــ قبول الدعوى شـــكلا .

ـــ وفى الموضوع الحكم بالغـــاء القرار المطعون فيه رقم (٩٤٧) لســـنة ١٩٨٢ فيما تضمنه من تخطى المدعى من الترقيـــة الى احدى وظائف الدرجـــة الاولى مع كل ما يترتب على ذلك من آثار وحقوق .

مع الزام جهة الادارة بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة .

وكيل المدعى
دكتور خميس السيد اسماعيل
المحامى
بالنقض والمحكمة الادارية العليا

صورة الحـــكم الصـــادر من محـــكمة القضـــاء الادارى فى موضــــوع الدعوى الســـابقة والتى صـــدر الحـــكم فيها لصـــالح موكلى المهندس الزراعى . . . .

ونشـــير اليـــه كامـــلا لاهميتـــــه .

(م ــ ٤ صيغ الدعاوى)

بسم الله الرحمن الرحيم

باسم الشعب

مجلس الدولة ــ محكمة القضاء الادارى

دائرة الجزاءات والترقيات

بالجلسة المنعقدة علنا فى يوم الخميس الموافق : ١٩٨٤/٦/٢١ .

برئاسة الاستاذ المستشار / محمد مسعد فرج وكيل مجلس الدولة

وعضوية السادة الاساتذة / محمد عبد الغنى محمد حسن

المستشارين

والدكتور / محمود صفوت عثمان

وحضور الاستاذ المستشار / سامى الصباغ مفوض الدولة

وسكرتارية السيد / جمال كامل صليب أمين السر

أصدرت الحكم الآتى

فى الدعوى رقم ٣٨٨٠ / ٣٦ ق

المقامة من السيد /

ضد

السيد / وزير الزراعة بصفته

الصادر بجلسة ٨٤/٦/٢١

الاجراءات :

أقام المدعى هذه الدعوى بعريضة أودعها قلم كتاب المحكمة بتاريخ ١٩٨٢/٦/٢١ طالبا فى ختامها الحكم بقبول الدعوى شكلا وفى الموضوع بالغاء القرار رقم ٩٤٧ لسنة ١٩٨٢ فيما تضمنه من تخطيه فى الترقية الى الدرجة الاولى مع ما يترتب على ذلك من آثار والزام الجهة الادارية بالمصروفات ، وتأييدا لدعواه فقد أودع المدعى حافظة مستندات تضمنت صورة القرار المطعون فيه وكذلك الرد على التظلم المقدم من المدعى ، وردا على الدعوى فقد أودعت الجهة الادارية حافظة مستندات تضمنت ملف التظلم المقدم من المدعى ومذكرة بدفاعها ، وبعد تحضير الدعوى أودع السيد مفوض الدولة لدى هذه المحكمة تقريرا مسببا بالرأى القانونى انتهى فيه الى أنه يرى الحكم بقبول

الدعوى شـكلا وفى الموضوع بالغـاء القرار المطعون فيه فيما تضمنه مـن تخطى المدعى فى الترقية للدرجـة الاولى وما يتـرتب على ذلك من آثار مـع الزام الجهة الادارية المصـروفات ، وتحدد لنظر الدعوى جلسـة ١٩٨٣/٦/٢٣ وفيها وفى الجلسات التالية نظرت الدعوى على النحو الثابت بمحاضر الجلسات ، وقد أودع الحاضر عن المدعى مذكرة بدفاعه وحافظـة مستندات تضمنت صورة من تقرير السيد مفوض الدولة ، كما أودع حافظة ثانيـة انطوت على صـورة حكم صادر فى حالة مماثلة ، كما أودع الحاضر من الحكومة مذكرة بدفاعهـا وحافظة مستندات انطوت على صـورة القرار الوزارى رقم ٩٤٧ لسنة ١٩٨٢ المطعون فيه الصادر بتاريخ ١٩٨٢/٤/٦ وبيـانا بحالة المدعى الوظيفيـة وكذلك بيانا بحالة السيد / .... المطعون على ترقيته وقـررت المحـكمة اصدار الحـكم آخر الجلسـة ، وقد أودعت مسـودة الحكم المشتملة على أسبابه عند النطق به .

المحـكمة :

بعد الاطلاع على الاوراق وسماع الايضاحات وبعد المداولة .

من حيث ان المدعى أقام هذه الدعوى طالبا الحـكم بقبولها شـكلا وفى الموضوع بالغـاء القرار رقم ٩٤٧ لسنة ١٩٨٢ الصادر بتاريخ ١٩٨٢/٤/٦ فيما تضمنه من تخطيه فى الترقيـة الى الدرجة الاولى مـع ما يترتب على ذلك من آثار والزام الجهـة الادارية المصروفات ، وقال المدعى شرحـا لدعـواه أنه صدر القرار المطعون فيه بترقية بعض العاملين بوزارة الزراعة للدرجة الاولى متخطيا اياه فى الترقيـة الى هـذه الدرجة دون سبب مشروع وذلك على الرغم من أنه يتـوافر فى شـأنه شرط الكفـاية والاقدمية على بعض من شـملهم القرار المطعون فيه قبل السيد / .... ، وقد ارجعت الجهة الادارية تخطيـه فى الترقيـة الى أنها وضعت معيارا جديدا أضافته الى معايير الترقية وهـو يقوم على استبعاد المعارين والموجودين فى أجـازات خاصـة بدون مرتب وذلك بأن اشترطت الجهـة الادارية أن يـكون المرشـح للترقيـة شـاغلا لوظيفته وممارسـا لهـا لمدة عامين متتالين عنـد اجـراء حـركة الترقيـات ، وقد طبقت الجهة الادارية هـذا المعيـار على المدعى وتخطته فعلا فى الترقيـة مبرره ذلك بأنه كان فى أجـازة بدون مرتب من عام ١٩٧٨ الى عام ١٩٨١ ولما كان تصرف الجهـة الادارية يخالف أحـكام القانون وخاصـة ما ورد بالقانون رقم ١٠٨ لسنة ١٩٨١ بتعديل أحكام القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ ذلك أن حظر ترقية المعـار وفقـا لحكم هـذا القـانون مقصور على شاغلى وظائف الادارة العليـا وبالتالى فان الحظر لا يشـمل الترقيـة الى الدرجـة الاولى فضلا عما فى ذلك من مخالفة للاحـكام القضـائية والقانونية الصادرة فى هذا الشـأن وأضاف المدعى انه تظلم من هـذا القـرار للسـيد وزيـر

الزراعة بتـــاريخ ٨٢/٤/٢١ ولما لم ترد عليه جهـــة الادارة أقام دعـــوه الماثلة طالبا الحكم بما سبق بيانه من طلبات .

ومن حيث ان الجهة الادارية قـــد ردت الدعوى بقولها انـــه وفقـــا لحكم الفقرة الاخيرة من المادة ٣٧ من نظام العاملين المدنيين بالدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٨٠ فانه يجـــوز للسلطة المختصـــة بناء على اقتراح لجنـــة شئون العاملين اضافة ضوابط للترقية بالاختيار ، ولمـــا كانت الترقية الى الدرجة الاولى تتم بالاختيار بنسبة ١٠٠٪ فقد قامت لجنة شئون العاملين باقتـــراح معايير للترقية بالاختيار بجلستها المنعقدة بتاريخ ١٩٨٢/٣/٢٥ واعتمدت من السلطة المختصة بنفس التاريخ .... وهذه المعايير هى :

(١) يراعى الاقدميـــة المطلقـــة وعند التساوى يفضل من له خدمـــة اكبر بالوزارة وعند التساوى يراعى التخصص .

(٢) أن يكون الموظف شاغلا الوظيفة المرقى منها وممارسا لهـــا سنتين متتاليتين عند اجراء الترقيات .

وحيث أن المدعى كان حاصلا على أجـــازة خاصة بدون مرتب انتهت فى ١٩٨١/٨/٤ فانه بذلك يكـــون قـــد أفتقد الشرط المقرر للترقية بالاختيـــار ولا تشمله حركة الترقيات الصادرة فى ٨٢/٤/٦ وذلك لانه لم يكن شاغلا وممارسا للوظيفة المرقى منها سنتين متتاليتين عند اجراء الترقية وانتهت جهة الادارة الى طلب الحكم برفض الدعوى لعدم قيامها على سند من القانون .

ومن حيث شـــكل الدعوى فان القـــرار المطعون فيه قد صدر بتاريخ ١٩٨٢/٤/٦ وبادر المدعى الى التظلم منه بتاريخ ١٩٨٢/٤/٢١ واذ لم يتلق ردا على تظلمه فقد أقام دعواه الماثلة بتاريخ ١٩٨٢/٦/٢١ خلال مدة الستين يوما التالية لاعتبار تظلمه مرفوض حكما بعدم رد الجهة الادارية عليه فى الميعاد اذ الثابت انها قـــد ردت عليه برفض تظلمه بعد فوات الستين يوما التى كانت مقدرة عليه فى هذا التظلم وبذلك تكون الدعوى قد أقيمت بمراعاة الاجراءات والمواعيد المقررة لاقامة دعوى الالغاء ويتعين الحكم بقبولها شكلا .

ومن حيث أنه عن موضوع الدعوى فان الثابت ان حركة الترقيات المطعون عليها قد تمت الى وظائف الدرجة الاولى والتى تتم الترقية اليها جميعا بالاختيار وفقا للنسب الواردة بالجدول المرافق لنظام العاملين المدنيين بالدولة الصـــادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ الذى تقضى المادة ٣٧ منه على انه يشترط فى الترقية بالاختيار ان يكون العامل حاصل على مرتبة ممتاز فى تقرير الكفاية عن السنتين الاخيرتين ، ويفضل من حصل على مرتبة ممتاز فى السنة السابقة عليهما مباشرة

وذلك مع التقيد بالاقدمية فى ذات مرتبة الكفاية ، ومع ذلك يجوز للسلطة المختصة بناء على اقتراح لجنة شئون العاملين اضافة ضوابط للترقية بالاختيار بحسب ظروف وطبيعة نشاط كل وحده ..... ولما كان الثابت من رد جهه الادارة والبيان المقارن الذى أودعتــه بحالة المدعى الوظيفية وحالة المطعون على ترقيته السيد / .... أنها لا تنكــر على المدعى تســاويه فى الكفايــة مــع زملائــه المطعون على ترقيتهم وانه أقدم من المطعون على ترقيته المشار اليه فى اقدمية الدرجــة المرقى فيها اذ بينما ترجــع فيها الى ١٩٦٩/١٢/٣١ فــان اقدمية المطعــون على ترقيته ترجــع فيهــا الى ١٩٧١/٦/١ ، وبذلك فقد كان من المتعين على جهة الادارة وقد اتحدت مراتب الكفاية ان تعمل قاعدة الاقدميــة لا يسبق الاحدث زميله الاقدم منه طالما لا توجد مبررات للسبق وهى التميــز فى الكفاية ، على أن جهة الادارة قد أفصحت عن سبب تخطى المدعى فى الترقيــة وأوردت ما مفاده انه لم يكن يتوافــر فى شــأنه الضابط الاضافى الذى وضعته للترقية بالاختيار والذى يقوم على ضرورة أن يكون العامل المرشح للترقية متواجدا فى العمل وقائما بالوظيفة المرقى منها لمــدة سنتين متتاليتين سابقتين على الترقية وانه لما كان المدعى متواجدا فى اجازة خاصــة بدون مرتب خلال المدة من عام ١٩٧٨ حتى عام ٨١ .

ومن حيث ان قضــاء هذه المحكمة يجرى على ان هذا الضابط الاضافى للترقية بالاختيار الذى وضعته الجهة الادارية هو ضابط مخالف لحكم القانــون ذلك لانه يترتب عليه عمــلا حرمان العامل المعار والموجــود فى اجــازة خاصة من الترقية بالاختيار فى حين أن علاقته الوظيفية بالعمل تكون قائمة ومتصلة من جميع النواحى مما يوجب حصوله على علاواته وترقياته سواء تمت بالاقدميــة أو الاختيار ذلك أن مثل هذا العامل انما يستخدم حقــا مقررا فى نظام العاملين المدنيين رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ ، ولا يســوغ حرمان العامل من الترقيــة فى غير الاحـــوال المقـــررة قانونــا ولمجرد أنــه يســـتخدم حقوقـــــــــه الوظيفيــــة المقـــررة للعامـــل المعـــار فى نظـــام العاملين الذى يقـــرر هذا الحرمان ويحـــدد احوالــه وشروطــه ، وقــد جــاء القانون رقم ١٠٨ لسنة ١٩٨١ بتعديل نظام العاملين المشار اليه كاشفا مؤكدا لهــذا النظر وذلك بنصـــه على عدم جواز ترقية العامل المعار أو الموجود فى أجازة خاصة بدون مرتب اذا كان من شاغلى وظائف الادارة العليا وهى وفقا للجدول المرافق لنظام العاملين رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ وظائف مديرى العموم وما فوقها ، أما ما دون ذلك وهى وظائف الدرجة الاولى فما دونهــا فلا يسرى هذا الحكم بالنسبة لهــا ويكون الضابط الذى وضعته جهة الادارة مخالف لصحيح حكم القانون .

ومن حيث أنه متى كان الامر كذلك وكان الثابت ان المدعى اقدم من المطعون على ترقيته فضلا عن اتحاده مع مرتبة الكفاية فان القرار المطعون فيه وقد صدر

متخطيـــا المدعى فى الترقية الى الدرجة الاولى استنادا الى معيار مخالف للقانون يكون قد صدر معيبا يتعين الالغاء فيما تضمنه من تخطى المدعى فى الترقيـــة الى الدرجة الاولى مع ما يترتب على ذلك من آثار .

ومن حيث أن من خسر الدعوى يلزم بمصروفاتها عملا بحكم المـــادة ١٨٤ من قانون المرافعات .

فلهذه الاســـباب

حكمت المحكمة بقبول الدعوى شكلا وفى الموضوع بالغاء القرار المطعون فيه رقم ٩٤٧ لسنة ١٩٨٢ فيما تضمنه من تخطى المدعى فى الترقيـــة الى احدى وظائف الدرجة الاولى مع ما يترتب على ذلك من آثار والزمت الادارة المصروفات .

سكرتير المحكمة   رئيس المحكمة

(٣) صيغة دعوى بطلب الغاء قرار ادارى فيما تضمنه من تخطى المدعى فى التعيين بوظيفة عامة

السيد الاستاذ المستشار لـــ . . . .

مقدمـــه :

(أنظر الديباجة وجهة الاعلان حسبما سبق بيانه) .

ضـــــد

السيد / وزير . . . .

ويعلن بهيئة قضايا الدولة بمجمع التحرير بقصر النيل بالقاهرة .

الموضـــوع

بتاريخ .... اعلنت جهة .... عـــن وظائـــف شـــــــاغرة بجريدة .... وذكرت المواصفات اللازمة لشغل هـــذه الوظيفة طبقـــا لبطاقات الوصف المعتمدة من الجهاز المركزى للتنظيم والادارة ووزارة المالية .

وتقدم المدعى بطلب صحيح لشغل احدى الوظائف المعلن عنها وذكر بطلبه ما يفيد استيفائه المطالب اللازمة لشغل هذه الوظيفة طبقا للمواصفات المعلن عنها من حيث المؤهل ، والخبرة ، والسن ، وموقفه من التجنيد .

وقد عقدت الجهة المعلنة امتحانا للمتقدمين وكان ترتيب المدعى « الاول » على المرشحين وعند اعلان النتيجة أعلنته الجهة المدعى عليها بالحضور لمقرها الرئيسى خلال عشرة أيام لاستلام العمل وذكرت أنه فى حالة عدم حضوره يعتبر ذلك بمثابة تنازلا عن التعيين بالوظيفة المعلن عنها .

وقد ثبت أن المدعى توجه لاستلام العمل فى الموعد المحدد ، كما ثبت أن الجهة المدعى عليها رفضت تعيينه ، فتقدم بتظلم ادارى الى الجهة المعلنة غير أنها رفضت تظلمه دون ذكر للاسباب .

ـ لذلك ـ

يلتمس المدعى الحكم بقبول الطعن شكلا ، وفى الموضوع بالغاء القـــرار .... الصادر فى .... فيما تضمنه من تخطى المدعى ، وعـــدم تعيينه فى الوظيفة المعلن عنها مع كل ما يترتب على ذلك من آثار والزام جهـــة الادارة بالمصروفات ومقابل اتعاب المحاماة وحفظ سائر الحقوق الاخرى .

وكيل المدعى

....

المحـــامى

....

(*) هذه الدعوة بوشرت بمعرفتنا وحكم فيها لصالح موكلنا .

(٤) صيغة دعوى بطلب ايقاف الغاء القرار السلبى برفض قبول استقالة ..... وتسوية واعطـاء شهادة بمدة خدمة واخـلاء الطرف

السيد الاستاذ المستشار . . . .

(تقدم الدعوى للمحكمة المختصة نوعيا طبقا للمستوى الوظيفى للطالب ، يتقدم بهذا لسيادتكم (يتبع ما سبق بيانه) .

ضـــد

السيد / ...... (تذكر وظيفة المدعى عليه وصفتـه فى الدعـوى) ويعلن / .... طبقا للمادة (٢٥) من قانون مجلس الدولة و (١٣) مـن قانون المرافعات .

الموضـوع

(١) استقال زوج الطالبة من وزارة التربية والتعليم ، والتحق بمرفـق التعليم بالملكة العربية السعودية وتقدمت المدعية الى مدير مدرسة البنـات الثانوية التى تعمل بها بطلب تلتمس فيه منحها اجازة لمرافقة زوجها ، ولكنهـا رفضت طلبها فاضطرت للانقطاع للحاق بزوجها لجمع شتات الاسرة ، وتـم انقطاعها فى .... ومازالت منقطعة حتى تاريخ تقديم العريضة ، ولم تتخذ الادارة ضدها اى اجراء تأديبى خلال الشهر التالى للانقطاع ، ومن ثم فانها تعتبر مستقيلة بالتطبيق لاحكام المادة (٩٨) من القانون رقم ٤٧ الخاص بالعاملين المدنيين بالدولة ، اى تعتبر استقالتها مقبولة بحكم القانون .

(٢) تظلمت المدعية من قرار رفض ادارة .... التعليمية ولـكن الادارة تسلبت عن الرد مما يعتبر بمثابة قرارا سلبيا منها برفض طلبها .

اسـباب الدعـوى

(١) لم تكشف الادارة التعليمية عن الدوافع والأسباب التى تبرر امتناعها عن انهاء خدمة الطالبة بالمخالفة للمادة (٩٨) من القانون ٤٧ لسنة ١٩٧٨ الامر الذى يعد مخالفة لصحيح القانون .

(٢) امتناع الادارة عن اعتبار الطالبة مستقيلة فيه مخالفة لاحكام الدستور اذ تنص المادة (١٣) منه على ما يلى :

« لا يجوز فرض اى عمل على المواطنين . . . . »

لذلك

تطلب المدعية الحكم بطلباتها المشروعة وهى :

أولا : قبول الطعن شـــكلا .

ثانيا : الحكم بصفة مستعجلة بايقاف القرار السلبى برفض طلبها وذلك نظرا لتوافر شرط الاستعجال والجدية والمشروعية فى هذا الطلب .

مع الحكم برفع اسم المدعية من عداد العاملين بوزارة التربية والتعليم ومنحها شهادة بخلو طرفها من العمل وبمدة خبرتها وعملها وكل ما يترتب على ذلك من آثار .

ثالثا : وفى الموضوع الغاء القرار المطعون فيه وما يترتب على ذلك من آثار .
رابعا : الزام الجهة الادارية بالمصروفات ومقابل اتعاب المحاماة .

دكتور خميس السيد اسماعيل
وكيل المدعية
المحـــامى

ملاحظـــة :

هذه الدعوى بوشرت بمعرفتنا ، وقضى فيها لصالح موكلتنا ولاهمية هذا النوع من الدعاوى فى الحياة العملية نبين الحكم المتعلق بها ..

(٥) صـــورة حكم صادر من محكمة القضـــاء الادارى بخصوص شق مستعجل بوقف تنفيذ القرار السلبى بامتناع الادارة عن انهاء خدمة مدرسة وتســليمها شهادة بخلو طرفها من العمل ومدة خدمتها وعملهـــا

بسم الله الرحمن الرحيم

باسم الشـــعب

مجلس الدولة ــ محكمة القضاء الادارى
دائرة التســويات

بالجلسة المنعقدة علنـــا فى يوم الاثنين الموافق : ١٩٨٣/٢/٧ .

برئاسة السيد المستشار / محمد عبد المجيد الشاذلى وكيل مجلس الدولة

وعضوية السيدين الاستاذين / نصير عبد الحليم نصير ويحيى الغطريفى المستشـــارين

وحضور السيد الاستاذ المستشار / على شحاته مفوض الدولة

وسكرتارية السيد / سامى وديع حنـــا أمين السر

اصدرت الحكم الآتى
فى الدعوى رقم ٧٠٧ لسنة ٣٧ق
المقامة من السيدة ......
ضد / السيد محافظ القاهرة

الوقائـــع

اقامت المدعية هذه الدعوى بايداع صحيفتها قلم كتاب هذه المحكمـــة بتاريخ ٨٣/١١/٢٤ طالبة الحكم (أولا) وبصفة مستعجلة بوقف تنفيذ القرار السلبى بامتناع منطقة مصر القديمة والمعادى التعليمية عن انهاء خدمة المدعيـــة ورفع اسمها من عداد العاملين واعطائها شهادة بخلو طرفها من العمـــل ومـــدة خبرتها وعملها (ثانيا) وفى الموضوع بالغاء القرار المطعون فيه وما يترتب على ذلك من آثار والزام الادارة المصروفات . وشارحة دعواها قالت انهـــا كانت مدرسة بمدرسة المعادى الثانوية للبنات التابعة لمنطقة مصر القديمة والمعادى التعليمية وقد طلبت فى ١٩٨٢/١٠/١٠ أجازة لمرافقة زوجها الذى يعمل بالمملكة العربية السعودية الذى أنهى خدمته بالتربية والتعليم من ١٩٨٢/٤/١ ولـــكن

الادارة لم ترد عليها وانقطعت عن عملها عازفة عن الوظيفة اعتبارا من ١٩/١٠/١٩٨٢ حتى الآن وتقدمت الى الادارة طالبة اعطائها ما يفيد انهاء خدمتها باعتبارها مستقيلة وخلو طرفها وشهادة بمدة خبرتها فأمتنعت بغير مسوغ من واقع أو قانون . ولما كانت المادة ٩٨ من نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ تعتبر خدمة العامل منتهية من تاريخ انقطاعه وكان يتعين على الادارة اصدار قرار بانهاء خدمتها من ذلك التاريخ . ولما كان هذا الامتناع عن انهاء خدمتها واعطائها شهادة بهذا الانهاء وبخلو طرفها ومدة خبرتها يترتب عليه نتائج يتعذر تداركها ويتوافر به ركن الاستعجال فضلا عن توافر ركن الجدية بمخالفة القانون فقد خلصت المدعية من ذلك الى طلب الحكم لها بطلباتها وأرفقت بعريضة الدعوى حافظة بها اربعة مستندات لاثبات قيام علاقة الزوجية وان زوجها السيد / .... مسافر الى المملكة العربية السعودية . وقد تحدد لنظر الشق المستعجل جلسة ١٧/١/١٩٨٣ وعلى الوجه الثابت بمحضر الجلسة حيث قدم الحاضر عن المدعية حافظة بمستندين ومذكرة رددت المدعية فيها دفاعها وتقرر اصدار الحكم بجلسة اليوم .

المحكمة

بعد الاطلاع على الاوراق وسماع الايضاحات وبعد المداولة .

ومن حيث أن المدعية تهدف بالشق المستعجل من الدعوى الى الحكم بوقف تنفيذ القرار السلبى بامتناع جهة الادارة عن انهاء خدمتها واعطائها شهادة تفيد ذلك وخلو طرفها ومدة خبرتها وعملها .

ومن حيث أن المحافظ هو الذى يمثل المحافظة بما يتبعها من مديريات الخدمات ومنها الادارة التعليمية أمام القضاء عملا بقانون الحكم المحلى الصادر بالقانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٩ فمن ثم يكون محافظ القاهرة فى الدعوى الماثلة هو الشخص الذى توجه اليه المنازعة واذا استوفت الدعوى سائر الاجراءات المقررة قانونا فهى مقبولة شكلا ..

ومن حيث أن سلطة وقف التنفيذ مشتقة من سلطة الالغاء وهى فرع منها مردها الى الرقابة القانونية التى يسلطها القضاء الادارى على القرار على أساس وزنه بميزان القانون ووزنه بميزانا مناطه المشروعية فلا يوقف تنفيذ القرار الا اذا توافر ركنان الاول ركن الاستعجال بأن يترتب على تنفيذ القرار المطعون فيه نتائج يتعذر تداركها والثانى يتصل بمبدأ المشروعية أى أن يكون ادعاء الطالب قائما بحسب الظاهر على أسباب تحمل فى طياتها سندا لالغاء القرار كل ذلك دون مساس بطلب الالغاء ذاته الذى يبقى حتى يفصل فيه موضوعيا .

ومن حيث أنه بالنسبة لركن الاستعجال فقد جرى قضاء هذه المحكمة على أن امتناع الادارة عن انهاء خدمة العامل الذى انقطع عن العمل وانتهت خدمته باعتباره مستقيلا وفقا لحكم القانون دون مبرر قانونى يمثل عقبة قانونية تحرمه من السفر والانتقال ما دام الثابت من جواز سفره وبطاقته العائلية أنه موظف بها اذ أن الامر يحتاج الى موافقتها كما يمنعه من تغيير بيانات بطاقته العائلية أو الشخصية كذا عدم افادته عن مدة خبرته السابقة فى الوظيفة الجديدة عند تقدمه الى عمل آخر يتكسب منه وهى كلها أمور تقيد حريته وتشكل قيدا عليها ويتعارض مع ما كفله الدستور للمواطنين من حرية الانتقال والهجرة والعمل فى حدود القانون ومما لا شك فيه أن الاعتداء على الحريات أو تقييدها بلا موجب من القانون هو أبرز الصور التى يترتب عليها نتائج يتعذر تداركها وبما يتوافر معه ركن الاستعجال .

ومن حيث أنه بالنسبة الى ركن الجدية فان الثابت من ظاهر الاوراق دون التعرض لاصل طلب الالغاء أن المدعية قد انقطعت عن العمل بدون اذن اعتبارا من ٨٢/١٠/١٨ ثم استمرت منقطعة عن العمل عازفة عن الوظيفة ولم تجحد جهة الادارة ذلك كما هو ثابت من كتاب ادارة مصر القدمية التعليمية الى المحكمة كما افادت بأن المدعية احيلت الى التحقيق فى ١٩٨٢/١٢/٢ ومن ثم فإن المدعية تعتبر مقدمة لاستقالتها من الخدمة وفقا لنص المادة ٩٨ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ كما أن جهة الادارة لم تقدم ما يفيد اتخاذها أى اجراء تأديبى ضدها خلال الشهر التالى اذ لم يبدأ التحقيق معها الا فى ١٩٨٢/١٢/٢ بينما كان الانقطاع اعتبارا من ١٩٨٢/١٠/١٩ أى بعد أكثر من شهر عن الانقطاع ومن ثم فان خدمتها تعتبر بحسب الظاهر منتهية من تاريخ الانقطاع وفقا لهذا النص وكان يتعين على جهة الإدارة اصدار قرار بانهاء خدمتها واعطائها شهادة تفيد ذلك وخلو طرفها ومدة خبرتها وفقا لنص المادة ٢٦٢ من اللائحة المالية للميزانية والحسابات ويكون امتناع الإدارة عن ذلك مخالفا للقانون مما يتوافر معه ركن الجدية فى طلبه ايقاف التنفيذ .

ومن حيث أنه بذلك يكون قد توافر فى الطلب المستعجل ركنا الاستعجال والجدية ويكون طلب وقف التنفيذ قائما بحسب الظاهر على سبب صحيح من القانون ويتعين الحكم بوقف تنفيذه مع عدم المساس بأصل طلب الالغاء وما يتفرع عنه من دفوع ودلائل موضوعية حتى يفصل فيه موضوعيا بعد أن تقوم هيئة مفوضى الدولة بتقديم تقرير فى الدعوى .

ومن حيث ان جهة الادارة تكون قد خسرت هذا الشق من الدعوى فيتعين الزامها مصروفات الطلب المستعجل وفقا لنص المادة ١٨٤ من قانون المرافعات .

فلهذه الاســـباب

حكمت المحكمة بقبول الدعوى شـــكلا وفى الطلب المستعجل بوقف تنفيذ القرار السلبى بامتناع ادارة مصر القديمة التعليمية عن انهاء خدمة المدعيـــة وتسليمها شـهادة بخلـــو طرفها من العمل ومـــدة خبرتها وعملها والزمت جهـــة الادارة مصروفات هذا الطلب وقررت احالة الدعوى الى هيئة مفوضى الدولـــة لتحضيرهـــا وتقديم تقرير فى الموضوع .

سكرتير المحكمة رئيس المحكمة

(٦) صيغة ايقاف والغاء قرار صادر من مجلس تأديب الطلبة بجامعة ...... بفصل طالب فصلا نهائيا من الجامعة

السيد الاستاذ المستشار / نائب رئيس مجلس الدولة ورئيس محكمة القضاء الادارى « دائرة منازعات الافراد » .

تحية طيبة وبعد

يتقدم بهذا لسيادتكم (تكتب الديباجة) .

ضـــد

السيد / رئيس جامعة . . . . بصفته . . . .
وبعلن بموطنه القانونى بجامعة . . . .

الوقائع

١ ــ بتاريخ / / ١٩ ادى الطالب / .... الامتحان فى مادة .... وسلم ورقة الاجابة الى ملاحظ اللجنة وتسلم منه بطاقة اثبات شخصية .

٢ ــ بتاريخ / / ١٩ فوجىء الطالب باستدعائه للشئون القانونية بالكلية للتحقيق معه لاتهامه بعدم تسليمه ورقة الاجابة .

٣ ــ دافع الطالب عن نفسه بانكار التهمة بدليل .... و .... و ....

أولا : الاتهام غير صحيح بدليل أنه لا يمكن تسلم الطاعن بطاقة شخصيته الا بعد تسليم ورقة الاجابة للملاحظ المختص .

ثانيا : ان الاتهام لا يلقى جزافا وانما بناء على التحقيق واليقين وليس بناء على الشك والظن والتخمين .

ثالثا : ان العقوبة الموقعة تمت على أساس الافتراض الجدلى بصحة الواقعة المكذوبة ، جاء على غير سند من الواقع أو الحقيقة أو القانون .

رابعا : . . . .

ومن حيث أن هذا الطعن قد استوفى أوضاعه الواجبة قانونا ، حيث تظلم الطالب الى رئيس الجامعة من قرار مجلس التأديب خلال عشرة أيام من صدور قرار الفصل طبقا للمادة (١٨٤) ولم يجاب الى تظلمه .

---

(١) تراجع المواد ١٨٠ ، ١٨١ ، ١٨٢ ، ١٨٣ ، ١٨٤ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٢ بشأن تنظيم الجامعات بخصوص ما أوردته عن النظام التأديبى للطلاب ، كما تراجع اللائحة التنفيذية للقانون فى شأن تحديد العقوبات .

وحيث أن الشق المتعلق بالايقاف توافرت له أسباب الاستعجال : من حيث الجدية ، والمشروعية ، وتعذر تداركه أمر لا يمكن تداركه فى المستقبل ، اذ أن القرار المطلوب ايقافه والغائه يضر بمستقبل الطاعن ضررا بليغا ، فضـــلا عن كونه مشوب بالغلو فى تقدير الجزاء حيث طبقت على الطالب اقسى العقوبات التأديبية الواردة بالمادة (١٢٦) من اللائحة التنفيذية لقانون الجامعات (1) .

لذلك

يلتمس الطاعن الحكم بطلباته المشروعة وهى :

أولا : الحكم بقبول الطعن شكلا .

ثانيا : الحكم بايقاف تنفيذ القرار الصادر برقم ..... بتاريخ / / ١٩ والذى يقضى بفصل الطالب (مع ما يترتب على ذلك من آثار) .

ثالثا : وفى الموضوع الغاء قرار مجلس تأديب الطلبة الصادر من جامعة .....

بتاريخ / / ١٩ والذى تضمن فصل الطالب نهائيـــا من كلية .... مع ما يترتب على ذلك من آثار .

مع الزام المطعون ضده بصفته بالمصروفات ومقابل اتعاب المحـــاماة وحفظ سائر الحقوق الاخرى للطاعن .

وكيل المدعى

....

المحامى

---

(1) تندرج الجزاءات الواردة بالمادة (١٢٦) من اللائحـــة التنفيذية للقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٢ فى شأن تنظيم الجامعات فى ١٣ جزاء تبدأ بالتنبيه شفاهة أو كتابة ، وتنتهى بالفصل النهائى الذى طبق على الطالب مما يجعـــل القرار المطعون فيه ممعن فى القسوة ، مما يجعله مشوب بالغلو وركوب متن الشطط فى تقدير الجزاء .

(٧) صيغة الطعن فى القرار السلبى بعدم قبول ابنه المدعى (بصفته) بالجامعة على اساس الطعن فى الاستثناءات المقررة لابناء بعض الفئات وعدم شرعية تفضيلهم على أصحاب المجاميع الاعلى فى القبــول بالجامعــة

السيد الاستاذ المستشار / رئيس محكمة القضاء الادارى « دائــرة منازعات الافراد والهيئات » .

يتقدم بهذا لسيادتكم السـيد / .... ومهنته .... والمقيم ...... بصفتـه ...... وليـا عن ابنتـه الطالبـة ...... المصرية الجنسية ــ وموطنهما المختار مكتب الاستاذ .... المحامى بالنقض والكائن برقم ...... بصفته وكيلا فى الدعوى بموجب توكيل عام رسمى رقم ...... صادر من مأمورية الشهر العقارى بــ ....

ضــد

السيد الدكتور / وزير التعليم العالى بصفتـه رئيس المجلس الاعلى للجامعات مدعى عليه ويعلن بهيئة قضايا الدولة بمجمع التحرير ــ قصر النيل بالقاهرة ،خاطبا مع :

الوقائــع

١ ــ نجحت ابنة المدعى فى شهادة الثانوية العامة قسم علمى فى العام الدراسى ١٩٨٤/٨٣ من مدرسـة .... وحصلـت على درجـات مجموعها ٣٤٥ر٥ درجة ونصف من مجموع الدرجات وقدرهـا ٤٠٠ درجة ، وقدمت رغبتها لمكتب التنسيق وكانت الرغبة الاولى للطب البشرى ، ثم طب الاسنان ، ثم كلية الصيدلة ، وذلك طبقا لمـا جاء بطلب الترشـيح الذى قدم فى / / ١٩ .

٢ ــ علم المدعى بصفته وليا عن ابنته من جريدة « الاخبار » فى / / ١٩ ان ابنته رشحت الى كلية الطب البيطرى بجامعة ....

٣ ــ سيودع المدعى بالحافظة بالجلسة المستندات الآتية :

(أ) صورة توكيل رسمى عام من المدعى الى الدكتور / خميس السـيد اسماعيل صادر من مكتب الشهر العقارى بــ .... ومسجلا برقم ......

(ب) صورة رسمية من بيان درجات ابنة المدعى / شيرين محمد أحمد حسنين ، وثابت بها أنها حصلت على شهادة الثانوية العامة عام ١٩٨٤/٨٣ شعبة القسم العلمى ــ علوم من مدرسة جمال عبد الناصر الثانوية بالزقازيق بمجموع درجات ٣٤٥ر٥ درجة من النهاية الكبرى للدرجات وقدرها ٤٠٠ درجة ، وصورة الشهادة مصدق عليها بأنها طبق الاصل ومختومة بخاتم الدولة .

(جـ) صورة ايصال الاوراق المقدمة لمكتب تنسيق القبول للجامعات والمعاهد سنة ١٩٨٤ بتاريخ ١٩٨٤/٨/٧ .

الاسباب

أولا : يطعن المدعى بصفته على القرار السلبى بامتناع الجهة الادارية عن قبول ابنته باحدى الكليات ، حسب أولوية الرغبات المقدمة من ابنته وهى : كلية الطب البشرى ، أو طب الاسنان ، أو الصيدلة ، بالرغم من قبول غيرها بكلية الطب البشرى ممن يقل مجموع درجاتهم عنها على غير سند من القانون اللهم الا بسبب الاستثناءات غير المشروعة حيث قبلت كلية الطب البشرى بالزقازيق مجموع أصلى ٣٥٢ درجة بالنسبة للحالات العادية ، ومجموع ٣٣٢ر٥ درجة بالنسبة لاصحاب الاستثناءات غير المشروعة .

وبذلك كان يتحتم على مكتب التنسيق ترشيح ابنة المدعى لكلية الطب البشرى باعتبار أن مجموعها ٣٤٥ر٥ كما سبقت الاشارة الى ذلك .

ثانيا : أن القرار المطعون عليه يتعارض مع مبدأ المساواة ، وتكافؤ الفرص بين المواطنين وهما المبدأين اللذين حرص الدستور عليهما وتأكيدهما فى المادتين ٨ ، ٤٠ منه ، على سند من أن فرص التعليم للمواطنين يجب أن تكون واحدة وقائمة على أساس الكفاءة والموهبة وحدهما .

ثالثا : ان من شأن القوانين واللوائح والقرارات الخاصة باستثناء بعض الفئات من شرط الحصول على المجموع الكلى للدرجات للالتحاق باحدى الكليات يترتب عليه الاضرار بالمستقبل العلمى لابناء الدولة النابهين ، فضلا عن اهدار المبادىء الدستورية والقانون الدستورى الذى يعتبر المصدر الاسمى للمشروعية وسيادة القانون ...

رابعا : الثابت مما سبق بيانه أن علم المدعى بالقرار السلبى علما يقينيا شاملا لجميع عناصره واسبابه لم يتحقق الا عن طريق جريدة الاخبار فى ١٩٨٤/١٠/١٠ التى نشرت نتيجة القبول بالجامعات .

خامسا : يبين للهيئة الموقــرة ان القرار المطعون عليه مشوب بارادة صحيحة فى اصداره وهى من أهم أركان القرار الادارى ، كما أنه مشــوب بعيب مخالفة القانون لا سيما القانون الاسمى وهو الدســتور ، كما أنــه مشوب بعيب الانحراف بالسلطة لخروجــه عن الهدف الذى حــدده المشرع بالدستور .

وحيث أن المــادة « ١٩ » من قانون تنظيم الجامعات الصادر بقــرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٢ نصت على اختصاص المجلس الاعلى للجامعات فى بعض المسائل التى يدخل ضمنهــا النظــم والاحكام العامة المشتركة بين الجامعات ، وتلك المشتركة بين طلبتهــا ومعاهدها ، ومن أهم هذه المســائل فى موضوعنا « شروط قبــــول الطلاب وقيدهم ، فان الدعوى طبقا لصحيح القانــون توجـــــه الى السيد / وزير التعليم العالى ورئيس المجلس الاعلى للجامعات بصفته .

وحيث أن المدعى بصفته يهدف بهذه الدعوى الى ايقــاف القــرار السلبى المطعون عليه فيما تضمنــه من عــدم قبــول ابنتــه بكليــة الطب البشرى حسب رغبتهــا ، وطبقــا لمجموعها الذى يسمح لهــا بذلك نظــرا لتقدمه على أصحاب مجموعات المقبولين بكليــة الطــب البشرى بالزقازيق من أصحاب الاستثناءات غير المشروعــة والمخالفــة للدســــتور .

وحيث انه يبين من ظاهــر الاوراق أن أســباب الشــق المستعجل والمتعلق بايقاف القرار تســانده أســباب الاستعجال والجديــــة والمشروعية ، فضــلا عن أن تفويت فرصــة التحاق ابنــــة المدعى بكلية الطب البشرى يفوت عليها فرصــة يتعذر تداركها فى المستقبل .

وحيث أن محكمة القضــاء الادارى ــ دائــرة منازعــات الافــراد والهيئات قــد أصدرت حكمهــا بتاريــخ ١٩٨٤/٥/٢٢ فى الدعـــوى رقم ١٣٣٨ لسنة ٣٨ق وغيرهــا من الدعاوى المماثلة ، حكمـــــا بوقف تنفيذ القرار المطعون فيه بتلك الدعوى المستشـــهد بها ، وذلك فى شـــأن طلب الغاء القرار السلبى بشــأن عــدم قبــول ابنــة المدعى بصفته بكلية الطب البشرى ، أو طب الاسنان ، أو الصيدلة ، واحالة أوراق الدعوى الى المحكمة الدستورية العليا للفصــل فى مدى دســتورية المادة ٧٦ من اللائحة التنفيذية لقانون تنظيم الجامعات رقم «٤٩» لســنة ١٩٧٢ الصادر بقرار رئيس الجمهوريــة رقم « ٨٠٩ » لسنة ١٩٧٥ والبند

«ب» من الفقرة (الثالثة) من المـادة «١٢٣» من القانون رقم «٢٣٢» لسنة ١٩٥٩ فى شـأن . . . .

ومن هنا يبين لعدالة المحكمة أن تلك الحالة مطابقـة تماما لموضـوع الدعوى الماثلة ...

لذلك

يلتمس المدعى بصفته وليا عن ابنته « الحكم بطلباته المشروعة » وهى :

أولا : قبول الدعوى شـكلا .

ثانيا : ايقاف القرار السلبى المطعون عليه فيما تضمنه من عدم قبـول ابنـة المدعى بكلية الطب البشرى على سـند من الاسباب الواردة بهـذه العريضـة .

ثالثا : الغاء القرار السلبى المطعون عليه ، وما يترتـب على ذلك من آثار وسـائر الحقوق الاخرى للمدعى بصفته .

مع الزام الجهة الادارية بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة .

دكتور / خميس السيد اسماعيل
المحامى بالنقض

ملاحظـة :

قضت المحكمة بأحقية المدعية فى الالتحاق بكلية الطب البشرى فى هـذه القضية التى قمنا بالمرافعة فيها عن المدعية .

(ثانيا) « الصيغ المتعلقة بدعاوى التعويض الناتجة عن المسـئولية الاداريـة »

تمهيـد :

(١) عرض لاهم القواعد القانونية المتعلقة بدعاوى التعويض الناتجـة عن المسئولية الادارية

(أولا) أصبح مجلس الدولة مختصا بهيئة قضاء ادارى بطلبات التعويض الناتجـة عن مختلف اسباب المسـئولية وليس فقط بسـبب اصدار قـرار ادارى غير مشروع .

وبناء على ذلك يختص مجلس الدولة بطلبات التعويض عن الافعـال المادية ، وكذلك عن الاضرار الناشـئة عن الآلات والمبانى ونحوهـا اذا كانت الحراسـة القانونية تنعقـد للادارة ، فتكـون الادارة مسـئولة عن الاشراف والرعايـة .

ولهذا فان المسـئولية عن الخطـأ المرفقى التى تدخـل فى مضمـون العلاقـة الاداريـة ، وطلبات التعويض عنها هى التى تعتبر من المنازعـات الاداريـة ، وذلك نظرا لان الاخطـاء تكون منسـوبة للمرفق العـام وتعتبر صادرة عنـه .

أما الخطأ الشخصى فلا يدخل فى مضمونهـا لان هذا الخطـأ ينسـب للموظف أو العامل ويصدر منه بصفـة شخصية ، ولذلك فان المنازعـة التى تنتج عنه وتدور بسببه تكيف بأنهـا منازعـة شخصية وليست منازعة ادارية ، فتختص بها المحاكم العادية .

وجدير بالملاحظـة أنه اذا رفـع المضرور دعـواه بشأن مسـئولية الادارة عن أخطـاء العامل أو الموظف باعتباره تابعا لها (طبقا لحكم المادة ١٧٤ من القانون المدنى) ، فان هـذه المنـازعة تصـبح ادارية أيضا ، وترفع أمام محاكم مجلس الدولة ، فتقضى محاكم المجلس ضـد الجهة الادارية بالتعويض عن الخطأ المرفقى ، أو عن مسـئوليتها على أساس مسـئولية المتبـوع عن أعمـال تابعية ، ولكـن لا يجـوز اختصـام العامل بمفرده أمام القضـاء الادارى للحكم بمسئوليته عن اخطـائه الشـخصية انما ترفـع الدعـوى الى المحاكم العاديـة .

ويلاحظ أنه يمكن تطبيق قواعد الارتباط بين الدعويين اذا توافرت الشروط القانونية اللازمة لذلك الارتباط (١) .

---

(١) دكتور مصطفى كمال وصفى ــ (المرجع السابق) ــ ص٩٨ ، ٩٩ .

(ثانيا) : حالة الزام الجهة الادارية والموظف المسئول بالتعويض بسبب عدم تنفيذ أحكام القضاء الادارى :

يترتب على عدم تنفيذ الموظف المختص احكام القضاء الادارى مسئوليته مع الادارة عن تعويض المضرور بشأن الامتناع عن تنفيذ الحكم ، **وذلك استنادا الى المادة (١٤) من الدستور التى تقرر « ان الوظائف العامة تكليفا للقائمين بها لخدمة الشعب . . . . » .**

وكذلك فقد قضت محكمة القضاء الادارى بحكمها الصادر فى سنة ١٩٥٠ مؤيدة ذلك حيث تقول :

« ان امتناع الوزير عن تنفيذ الحكم ينطوى على مخالفة قانونية لمبدأ اساسى وأصل من الاصول القانونية ، تمليه ، الطمانينة العامة ، وتقضى به ضرورة استقرار الحقوق والروابط الاجتماعية استقرارا ثابتا ، لذلك تعتبر المخالفة القانونية فى هذه الحالة خطيرة وجسيمة لما تنطوى عليه من خروج سافر على القوانين فهى عمل غير مشروع معاقب عليه قانونا ، ومن ثم وجب اعتبار خطأ الوزير شخصيا يستوجب مسئوليته عن التعويض المطالب به » (١) .

وفى هذه الحالة يثور التساؤل المتعلق بكيفية توزيع عبء المسئولية بين الموظف المسئول والادارة .

للاجابة على ذلك التساؤل يرى الفقه ان اساس مسئولية الادارة هو الغنم بالغرم ، فمن يستفيد من نشاط معين يجب أن يتحمل مخاطره ، ولما كانت الادارة لا تسأل نهائيا الا عن الاخطاء التى يرتكبها الموظفين وهم يستهدفون الصالح العام ، فان مسئوليتها تجد أساسها فى أن استفادتها من نشاط هؤلاء الموظفين يجب أن يقابله تحميلها عبء الاضرار الناتجة عن هذا النشاط ، والتى تعد من مستلزمات او مخاطر اى عمل .

أما مسئولية الموظف او العامل فتبنى على أساس الخطأ وتختلف باختلاف طبيعة الخطأ الذى يتحمل عبئه » . (٢)

---

(١) محكمة القضاء الادارى فى الدعوى ٨٨ — ٣ق — ١٩٥٠/٦/٢٩ س٤ — ٢٠٣ — ص٩٥٦ .

(٢) دكتور حسنى سعد عبد الواحد — مرجع سابق — ص ٦٠١ ، ٦٠٢ .

(ثالثا) تقدير التعويض :

ويمكن أن يكـــون التعويض نقديـــا ، أو عينيـــا ، أو أدبيـــا ، فالتعويض النقدى يتمثل فى الزام المســئول بدفع مبلغ من المـــال ، اما التعويض العينى فيختلف فيه موقف القضاء المدنى عن موقف القضاء الادارى ، فالقضـــاء المدنى يحكم بالتعويض العينى فى حالة انعقاد المسئولية العقدية أو التقصـــيرية ، ويتمثل التعويض العينى فى اعـــادة المال المنقـــول الى حـــاله عن طريق اداء بعض الاعمـــال .

أما بالنسبة للقضاء الادارى فهناك بعض الصعوبات للحـــكم بالتعويض العينى وذلك على سند من الزام الادارة بالقيام بعمل مما يمس اســـتقلالها فى مواجهة القضاء هو أمر غير جائز .

غير أن البعض يرى ترك هذه المســألة للقاضى الذى يقـــدر كل حالة بظروفهـــا حرصـــا على استمرار سير المرافق العامة سيرا منتظما مضطـــردا ، بحيث اذا كان من شـــأن الحكم بالتعويض العينى المساس بسير المرافق العامة فانه يتعين على القاضى ان يحجم عنه .

فالمسألة اذن تترك لتقدير القاضى طبقا للملابســـات الصحيحـــة والتى يقدرهـــا بقدرهـــا .

أما التعويض الادبى فهو ذلك التعويض غير النقـــدى الذى يعتبر الحكم به بمثابة ترضيه للمضرور لمجرد احساسه بأنه قد انصف (١) .

ومن الحالات العملية التى تعرض بالفعل أمـــام القضـــاء الادارى أنـــه اذا امتنعت الادارة عن تنفيذ حكم صادر من هذا القضـــاء بالغـــاء قـــرار ادارى معين فيما تضمنه من تخطى المدعى لدرجـــة أعلى او وظيفـــة أعلى ، فالتعويض الادبى هنا يتمثل فى تراجـــع جهة الادارة عن موقفها ، وتنفيذ الحـــكم بترقيـــة المدعى الصادر لـــه فى هذا الخصوص ، وفى هذا تكـــون ترقيته المالية أو الادبية بمثابة تعويض أدبى بديل عن التعويض المالى ، وقـــد يكـــون ذلك من الامور التى ترضيه بدرجة تزيل عنه الغبن الذى كان يعانيه .

وبعد سرد هذه القواعد القانونية نعـــرض صيغتين مختلفتين من صـــيغ التعويض وهمـــا :

١ ـــ صيغة طلب تعويض عن مســئولية الادارة باصدار قرار مخالف للقانون الحق بالمدعى ضررا ماديا وأدبيا .

٢ ـــ صيغة طلب تعويض عن مسئولية الادارة وتابعيها نتيجـــة الامتنـــاع عن تنفيذ حكم صادر من القضاء الادارى .

---

(١) دكتورة / سعاد الشرقاوى : « المسئولية الادارية » ـــ مرجع سابق ـــ ص٢٥١ وما بعدهـــا .

(١) صيغة دعوى بطلب تعويض لاحد الضباط نتيجة صدور قرار اداري باحالته الى الاحتياط ثم احالته الى المعاش (قبل الفصل فى الدعوى الجنائية التى قضى فيها ببراءته) وقد الغت المحكمة الادارية القرارين :

السيد الاستاذ المستشار / . . . .

مقدمه السيد / . . . . ضابط الشرطة بوزارة الداخلية بصفته مدعيا ومحله المختار مكتب الاستاذ / ...... المحامى والكائن برقم .... شارع . . . . . مدينة . . . .

ضد

السيد / وزير الداخلية بصفته   مدعى عليه

ويعلن بهيئة قضايا الدولة بمجمع التحرير ـ قسم قصر النيل محافظة القاهرة .

الموضوع

أولا : أقام المدعى الدعوى رقم ...... لسنة .... ق بايداع عريضتها قلم كتاب المحكمة الادارية لوزارة الداخلية (طبقا للمستوى الوظيفى الذى كان يشغله فى هذا التاريخ وهو (ملازم أول) حيث قيدت بجدولها العام برقم ...... لسنة ...... ق طالبا الحكم بما يلى :

١ ـ بصفة مستعجلة باستمرار صرف راتبه من تاريخ احالته للمعاش حتى عودته الى عمله .

٢ ـ بالغاء القرار الصادر باحالته للاحتياط والغاء القرار رقم . . . . . . لسنة ١٩ الصادر بانهاء خدمته واحالته للمعاش .

٣ ـ الزام الجهة الادارية بالمصروفات .

ثانيا : بتاريخ ...... حكمت المحكمة الادارية لوزارة الداخلية بالغاء القرارين وما يترتب على ذلك من آثار .

ثالثا : اعيد المدعى للخدمة وتظلم من عدم صرف راتبه الذى حرم منه من تاريخ احالته للاحتياط حتى عودته للخدمة ، غير ان الوزارة رفضت الاستجابة الى تظلمه .

أسـباب الدعـوى

أولا : يبين مما سبق أن المحكمة الادارية الغت قـرارى الاحالة للاحتياط وانهاء الخدمة على سند من مخالفـة هذين القرارين للقانون ، وكان على الادارة أن تتحمل مخاطر تصرفها فى انهـاء خدمة المدعى فى وقت غير لائق ، ، فضـلا عن اصـدارها قرارات مشـوبة بالانعـدام ، لانها لم تحمل على أى سـبب من الاسباب ، وبررت بالصالح العام وهو هدف وليس سـبب حسبما جـاء بأسباب الحكم الذى جاء فى صالح المدعى .

ثانيا : حيث أن مسئولية الادارة عن قراراتهـا الادارية المخـالفة للقانون والمشوبة بسـوء استعمال السلطة لا تنسب الى العمل غـير المشروع كمصدر من مصادر الالتزام ، وانما الى القانون مباشرة باعتبار هذه القرارات تصرفات قانونية ، وليست أعمـالا قانونية فلا تسـقط مسئولية الادارة عنهـا بثـلاث سـنوات من قبيـل التقـادم المقرر فى دعوى العمل غير المشروع وانما تسـقط بالتقادم الطويل ، ولذلك فان حق المدعى ما زال قائما فى التعويض عمـا أصـابه من أضرار مادية وادبيـة نتيجـة خطـأ الادارة وتوافـر رابطـة السببية بين الخطأ والضرر .

(حكم المحكمة الادارية العليـا فى الدعـويين ٦٧٥ و ٧٩٧ جلسـة ١٩٧٨/٥/٢٧) .

لذلك

يلتمس الطالب الحكم بقبـول الدعوى شـكلا وفى الموضـوع الـزام الجهة المدعى عليها بأن تدفـع للطالب مبلغ مائة جنيهـا مصـريا على سبيل التعويض المؤقت ، مع الزامها بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة ...
وحفظ كافة الحقوق الاخرى للمدعى .

وكيل الطالب
دكتور / خميس السيد اسماعيل
المحامى
بالمحكمة الادارية العليا

ملاحظـة :
هذه الدعوى بوشرت بمعرفتنا وقد وفقنـا الى الغـاء قـرار احـالة الضابط الى الاحتياط ، وقرار انهـاء خدمته ، وما زالت دعوى التعويض متداولة حتى كتابة هذه الصيغة . وجاء تقرير المفوض لصالح موكلنا .

(٢) صيغة دعوى طلب تعويض لاحد المدعين عن مسئولية الادارة فى الامتناع عن تنفيذ حكم صادر من محكمة القضاء الادارى :

السيد الاستاذ المستشار / رئيس محكمة القضاء الادارى .

مقدمه السيد / .... المصرى الجنسية والموظف بـ .... والمقيم بـ .... ومحله المختار مكتب الاستاذ / .... المحامى بالنقض والكائن . . . .

ضـد

السيد / وزير . . . . بصفته
ويعلن بهيئة قضايا الدولة بمجمع التحرير ـ قسم قصر النيل محافظة القاهرة .

الموضوع

أولا : يتمثل الموضوع فى أن محكمة القضاء الادارى « دائرة التسويات » أصدرت الحكم فى الدعوى ...... لسنة ...... ق ويقضى : « بتعويض المدعى بمبلغ وقدره .... جنيها » « وقد اضيفت لقيمة التعويض مبلغ .... قيمة مصروفات قضائية طبقا لامر التقدير الصادر من الاستاذ رئيس المحكمة .

ثانيا : قامت هيئة قضايا الدولة باعلان الجهة المدعى عليها بالصورة التنفيذية للحكم ، وبعد ذلك تقدم الطالب بالمستندات الرسمية الى مدير الشئون القانونية بالوزارة بعد وصولها صورة الحكم المشمول بالصيغة التنفيذية ، الا أنها أصرت على عدم التنفيذ وذلك بوضع شتى العراقيل أمام الطالب لعدم تنفيذ الحكم حيث اقامت اشكالا فى التنفيذ أمام القضاء المستعجل « العادى » بالرغم من علمها انه غير مختص اختصاصا ولائيا بنظر الاشكال ، وبالرغم من علمها بأن الحكم الصادر من محكمة القضاء الادارى بمجلس الدولة لا يوقف تنفيذه الا اذا امرت بذلك دائرة فحص الطعون ، وفى ذلك تنص المادة (٥٠) من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ على ما يلى :

« لا يترتب على الطعن امام المحكمة الادارية العليا وقف تنفيذ الحكم المطعون فيه الا اذا أمرت دائرة فحص الطعون بغير ذلك » .

ثالثا : وبالرغم من صدور الحكم بعدم الاختصاص الولائى من القضاء المستعجل ، فقد أصرت الادارة على عدم تنفيذ الحكم موضوع الدعوى الماثلة .

رابعا : ان تصرف الادارة على هذا النحو يرتب مسئوليتها المدنية ، فضلا عن مسئوليتها الجنائية طبقا للمادة (١٢٣) عقوبات ، وقد وجه الطالب جهة الادارة الى ذلك بتظلمه من قرارها السلبى بعدم التنفيذ الا أنها التفتت عن هذا التظلم ..

بناء على ما تقدم

فان اصرار الادارة على الامتناع عن تنفيذ الحكم على النحو السابق ، يرتب مسئولية الموظف المختص ، فضلا عن مسئولية الوزير باعتباره مسئولا عن أعمال تابعيه وذلك استنادا الى أحكام القضاء الادارى وفى ذلك تقول محكمة القضاء الادارى :

« ان امتناع الادارة عن تنفيذ حكم قضائى نهائى حائزا حجية الشىء المقضى ، وواجب النفاذ طبقا لقانون مجلس الدولة هو مخالفة قانونية صارخة تستوجب مسئولية الحكومة عن التعويض وذلك لانه لا يليق بحكومة بلد متحضر أن تمتنع عن تنفيذ الاحكام النهائية بغير وجه قانونى لما يترتب على هذه المخالفة الخطيرة من اشاعة الفوضى وفقدان الثقة فى سيادة القانون » .

(محكمة القضاء الادارى فى ٢٩ يونية سنة ١٩٥٠ ـ السنة الرابعة رقم ٣٠٢ ـ ٩٠٥) .

وفى حكم آخر تقول المحكمة بمناسبة امتناع احد الوزراء عن تنفيذ أحد احكامها ما يلى :

« ان ذات الفعل أو الترك قد يكون خطأ شخصيا وخطأ مصلحيا فى الوقت ذاته اذ يعد الخطأ الشخصى متى وقع من الموظف أثناء تأديته وظيفته أو بمناسبة تأديتها دليلا على خطأ مصلحيا تسأل عنه الحكومة لاهمالها الرقابة والاشراف على موظفيها . وعلى ذلك ليس فى القانون ما يمنع من قيام مسئولية الحكومة عن خطئها المصلحى المستقل بجانب مسئولية الموظف عن خطئه الشخصى ولا يمنع أيضا طالب التعويض من أن يجمع بين هاتين المسئوليتين معا فى قضية واحدة » .

(محكمة القضاء الادارى ـ فى القضية ٨٨ لسنة ٣ ق ـ جلسة ١٩٥٠/٦/٢٩ ـ س/٤ ـ ٤ ـ ق ٢٠٣ ـ ص ٩٥٦) .

لذلك

يلتمس الطالب الحكم بطلباته المشروعة وهى :

أولا : قبول دعوى التعويض شـــكلا .

ثانيا : الحـــكم للطالب بتعويض مؤقت قدره (١٠١) جنيه عن الخطأ المرفقى للوزير وعن المسئولية الشخصية لتابعه « مدير الشئون القانونيـــة » على سند من الاحكام سالفة البيـــان .

نظرا لتوافر أســباب الخطأ المرفقى والشخصى ســالف البيـــان ، والضرر الادبى والمـــادى الذى لحق بالطالب من جـــراء الاصرار على عدم تنفيذ الحكم ، وتوافر رابطة السببية بين الخطأ والضرر .

وكيل الطالب
د . / خميس السيد
المحامى بالنقض

ملاحظة :

هذه الدعوى بوشرت بمعرفة المؤلف وما زالت متداولة أمام هيئة المفوضين

الباب الثانى

اجراءات وصيغ الطعون أمام المحاكم التأديبية على قرارات الجزاءات التأديبية ونماذج مختارة من الاحـــكام

ويشتمل الباب على فصلين وهما :

الفصل الاول

الاجراءات والاحكام العامة فى اقامة الدعوى التأديبية فى ظل قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢

واجراءات تحريك الدعوى بمعرفة النيابة الادارية ، أو بناء على طلب الجهـــاز المركزى للمحاسبات

نعرض ما يلى :

أولا ــ الاحـــكام العامة فى ظل قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لســــــنة ١٩٧٢ م .

ثانيا ــ تحريك الدعوى بمعرفة النيابة الادارية .

ثالثا ــ الاحالة للمحاكمة التأديبية بطلب من الجهاز المركزى للمحاسبات .

رابعا ــ عدم تطبيق المادة (١٣) من قانون النيابة الادارية رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٨ على الطوائف المنصوص عليها بالمادة الاولى من القانون رقم ١٩ لسنة ١٩٥٩ م .

خامسا ــ الاجراءات المتعلقة بالوقف الاحتياطى وصرف المرتب للعامل الموقوف .

سادسا ــ نماذج من الصيغ المتعلقة بالاجراءات مع تمهيد لموضــــوع الايقاف وصرف المرتب ــ وهى :

١ ــ صيغة ايداع النيابة الادارية لقرار الاحالة والاتهام بســــكرتارية المحكمة التأديبية .

٢ ــ صيغة طلب مقدم من احدى شركات القطاع العام لايقاف عضـــــو اللجنة النقابية بالشركة .

٣ ــ صيغة طلب مقدم من الادارة الى المحكمة التاديبية للنظر فى امـــــر صرف نصف المرتب الموقوف .

٤ ــ صيغة طلب مقدم من الادارة الى المحكمة التأديبية لمد الايقاف بعـــد نهاية الثلاثة أشـهر .

٥ ــ صيغة القرار الصـادر من المحكمة التأديبية لصرف نصـــــف مرتب الموقوف .

ونبين ذلك على النحو التالى :

(أولا) : الاحكام العامة فى ظل قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ (١) .

تقام الدعوى التأديبية من النيابة الادارية بايداع أوراق التحقيق وقرار الاحالة قلم كتاب المحكمة المختصة ، ويجب أن يتضمن القرار المذكور بيانا بأسماء العاملين وفئاتهم والمخالفات المنسوبة اليهم والنصوص القانونية الواجبة التطبيق .

وتنظر الدعوى فى جلسة تعقد خلال خمسة عشر يوما من تاريخ ايداع هذه الاوراق قلم كتاب المحكمة ، ويتولى رئيس المحكمة تحديدها خلال الميعاد المذكور على أن يقوم قلم كتاب المحكمة باعلان ذوى الشأن بقرار الاحالة وتاريخ الجلسة خلال أسبوع من تاريخ ايداع الاوراق .

ويكون الاعلان فى محل اقامة المعلن اليه ، أو فى محل عمله بخطاب موصى عليه مصحوب بعلم وصول .

ويتم اعلان افراد القوات المسلحة ومن فى حكمهم — ممن يسرى فى شأنهم أحكام هذا القانون — بتسليمه الى الادارة القضائية المختصة بالقوات المسلحة **(مادة « ٣٤ ») .**

وتفصل المحكمة التأديبية فى القضايا التى تحال اليها على وجه السرعة وعلى الوزراء والرؤساء المختصين موافاة المحكمة بما تطلبه من بيانات أو ملفات أو أوراق لازمة لتفصل فى الدعوى خلال أسبوع من تاريخ الطلب .

ولا يجوز تأجيل نظر الدعوى أكثر من مرة لذات السبب على الا تجاوز فترة التأجيل أسبوعين .

وتصدر المحكمة حكمها فى مدة لا تجاوز شهرين من تاريخ احالة الدعوى اليها **(مادة « ٣٥ ») .**

وللمحكمة استجواب العامل المقدم للمحاكمة وسماع الشهود من العاملين

---

(١) يعتبر تشكيل المحكمة التأديبية من النظام العام ، فيجوز التمسك بما قد يشوبه من عيوب فى أية حالة تكون عليها الدعوى ، وللمحكمة أن تثير هذه العيوب من تلقاء نفسها ، فاذا صدر حكمها رغم عدم سلامة تشكيلها كان حكمها باطلا ، ويجوز الطعن فيه أمام المحكمة الادارية العليا ، وكذلك الوضع بالنسبة لتشكيل مجالس التأديب .

(يراجع حكم محكمة القضاء الادارى فى ٢٠ من فبراير سنة ١٩٥٧ س ١١ ص ٢٢٤ بند ١٥٥)

وغيرهم ويكون أداء الشهاده أمام المحكمة بعد حلف اليمين ويسرى على الشهود فيما يتعلق بالتخلف عن الحضور والامتناع عن أداء الشهاده ، أو شهاده الزور الاحكام المقررة لذلك قانونا وتحرر المحكمة محضرا بما يقع من الشاهد وتحيله الى النيابه العامه اذا رأت فى الامر جريمة .

واذا كان الشاهد من العاملين الذين تختص المحاكم التأديبية بمحاكمتهم وتخلف عن الحضور بعد تأجيل الدعوى واخطاره بالجلسة المحددة مرة أخرى أو امتنع من أداء الشهادة ، جاز للمحكمة أن تحكم عليه بانذار ، أو الخصم من المرتب لمدة لا تجاوز شهرين . **(مادة « ٣٦ »)** .

وللعامل المقدم الى المحاكمة التأديبية أن يحضر جلسات المحاكمة أو أن يوكل عنه محاميا ، وله أن يبدى دفاعه كتابه أو شفاهه وللمحكمة أن تقرر حضوره شخصيا . **(مادة « ٣٧ »)** .

وتتم جميع الاخطارات والاعلانات بالنسبة للدعاوى المنظورة أمام المحاكم التأديبية بالطريقة المنصوص عليها فى المادة (٣٤) . **(مادة « ٣٨ »)** .

واذا رأت المحكمة أن الواقعة التى وردت بأمر الاحالة أو غيرها من الوقائع التى تضمنها التحقيق تكون جريمة جنائية احالتها الى النيابة العامة للتصرف فيها وفصلت فى الدعوى التأديبية .

ومع ذلك اذا كان الحكم فى دعوى تأديبية يتوقف على نتيجة الفصل فى دعوى جنائية وجب وقف الاولى حتى يتم الفصل فى الثانية . ولا يمنع وقف الدعوى من استمرار وقف العامل .

وعلى النيابة الادارية تعجيل نظر الدعوى بمجرد زوال الوقف **(مادة «٣٩»)**

وتفصل المحكمة فى الواقعة التى وردت بقرار الاحالة ، ومع ذلك يجوز للمحكمة سواء من تلقاء نفسها أو بناء على طلب النيابة الادارية التصدى لوقائع لم ترد فى قرار الاحالة والحكم فيها اذا كانت عناصر المخالفة ثابتة فى الاوراق ، وبشرط أن تمنح العامل أجلا مناسبا لتحضير دفاعه اذا طلب ذلك . **(مادة « ٤٠ »)** .

وللمحكمة أن تقيم الدعوى على عاملين من غير من قدموا للمحاكمة أمامها اذا قامت لديها أسباب جدية بوقوع مخالفة منهم ، وفى هذه الحالة يجب منحهم أجلا مناسبا لتحضير دفاعهم اذا طلبوا ذلك ، وتحال الدعوى الى دائرة أخرى بقرار من رئيس مجلس الدولة بناء على طلب رئيس المحكمة . **(مادة « ٤١ »)** .

ومع مراعاة ما هو منصوص عليه فى قانون نظام العاملين بالقطاع العام ، يعمل عند نظر الطعون المنصوص عليها فى البند الثالث عشر من المادة العاشرة

.ن قانون المجلس بالقواعد والاجراءات والمواعيد المنصوص عليها فى الفصل الثالث — أولا — من الباب الاول من هذا القانون — أى قانون المجلس — عدا الاحكام المتعلقة بهيئة مفوضي الدولة . (**مادة « ٤٢ »**) (٢) .

ولا يجوز تأجيل النطق بالحكم أكثر من مرة ، وتصدر الاحكام مسببة ويوقعها الرئيس والاعضاء . (**مادة « ٤٣ »**) .

وشرحا لما تقدم نبين ما يلى :

١ — ان أول ما تتصدى له المحكمة التأديبية هو الفصل فى الوقائع الواردة بقرار الاحالة ، ولا تتقيد المحكمة بالوصف القانونى الوارد بالقرار ، كما يجوز للمحكمة فى جميع الاحوال أن تأمر بضبط الشاهد واحضاره عملا بحكم الفقرة الاخيرة من المادة (٢٧) من قانون النيابة الادارية رقم ١١٧ ، فلا محل للقول بأن هذه المادة ألغيت بموجب المادة (٣٦) من قانون المجلس ، لان المادتين غير متعارضتين ، وللمحكمة أن تستعين بآراء الخبراء ، ولها الحق فى رفض طلب ندب خبير اذا لم يكن لذلك مقتض (٣) .

٢ — للمحكمة التأديبية أن تستخلص قضاؤها من ملف الدعوى وغير ذلك من مستندات وعناصر وقرائن طالما كان ذلك لازما وسائغا ومتاحا .

٣ — وللمحكمة أن تتصدى لوقائع لم ترد بقرار الاحالة طبقا لصحيح المادة (٤٠) من قانون المجلس ، ويشترط لاعمال هذا النص أن تكون عناصر المخالفة ثابتة فى الاوراق وأن يمنح العامل أجلا مناسبا لتحضير دفاعه اذا طلب ذلك ، كما يحق للمحكمة اقامة الدعوى على عاملين من غير من قدموا للمحاكمة طبقا للمادة (٤١) من قانون المجلس حسبما سبق بيانه .

---

(٢) جاء بالفصل الثالث — أولا من الباب الاول من قانون المجلس ما يلى .

مادة ٢٤ — « ميعاد رفع الدعوى أمام المحكمة فيما يتعلق بطلبات الالغاء ستون يوما من تاريخ نشر القرار الادارى المطعون فيه فى الجريدة الرسمية أو فى النشرات التى تصدرها المصالح العامة أو اعلان صاحب الشأن به » — وجدير بالاحاطة أن الميعاد ينقطع بالتظلم ويجب أن يبت فى التظلم قبل مضى ستين يوما من تاريخ تقديمه . واذا صدر القرار بالرفض وجب أن يكون مسببا ، ويعتبر مضى ستين يوما دون أن تجيب عنه السلطات المختصة بمثابة رفضه ، ويكون ميعاد رفع الدعوى بالطعن فى القرار الخاص بالتظلم ستين يوما من تاريخ انقضاء الستين يوما المذكورة .

(٣) المحكمة الادارية العليا فى ١٩٦٧/١١/٢٥ — فى الدعوى ١٧٦ لسنة ١٠ق .

ويشترط لذلك ما يلى :

(أ) ان يكون ذلك الامر بمناسبة دعـــوى منظـــورة أمام المحكمة التأديبية ، وأن تكون الدعوى متفرعة عن هذه الدعوى ، فلا يجـــوز تقديم أشخاص عن مخالفات لا تتصل بالدعوى المنظـــورة أمام المحكمة .

(ب) أن تكون المحكمة فى مجال مباشرة سلطتها التأديبية وليســـت فى مجال مباشرة سلطتها التعقيبية .

(جـ) أن تقوم لدى المحكمة أسباب جديـــة تقتضى ممارســـة هذه السلطة التأديبيـــة .

(د) أن يمنح العامل أجـــلا مناسبا لتحضير دفاعه اذا طلب ذلك .

(هـ) أن تحال الدعوى برمتها الى دائرة أخرى بقرار من رئيس الدولة بناء على طلب رئيس المحكمة .

وجدير بالاحاطة أن قرار المحكمة فى هذا الشـــأن هو بمثابة احالـــة للمحاكمة التأديبية عن غير طريق النيابة الاداريـــة ، ولكنهـــا تقـــوم بمباشرة الادعاء ، وطبقا للقواعـــد العامة تعتبر الدعوى مقامة من تاريخ الحـــكم بالاحالـــة .

وبهذه المناسبة نحيل القارىء الى الكتاب الاول فيما يختص بوقف الدعوى التأديبية وسقوطها ، أما انقضاء الدعوى التأديبية فيكون لوفاة المخالف ولا يسرى هذا الحكم بالنسبة لباقى المقدمين معه الى المحكمة التأديبية .

(ثانيا) تحريك الدعوى بمعرفة النيابة الادارية :

يتم ذلك فى الصور التاليــة :

(الصورة الاولى) : تطلب الجهة الاداريــة من النيابة الادارية اقامــة الدعوى التأديبية بناء على تحقيق تكون قد أجرته بنفســها :

وفى هذه الصورة تلتزم النيابة الادارية بمباشرة الدعوى ، ولها استيفاء التحقيق أو اعادته الى الجهة الاداريــة اذا رأت سببا لذلك ، استنادا الى نص المــادة «٢٣» من القرار الجمهورى رقم ١٤٨٩ لسنة ١٩٥٨ الخاص باللائحة الداخلية للنيابة الاداريــة والمحاكم التأديبية . (٤) وطبقــا للمادة «٦٩» من التعليمات العامة بتنظيم العمل الفنى بالنيابة الادارية .

ويتعين مواجهــة المخالف بما هو منســوب اليه بالادلة التى تؤيــد المخالفة وذلك لابداء ما يكون لديــه من أوجه دفاع جديدة وتحقيقها .

(الصورة الثانية) :

اذا رأت النيابة الاداريــة فى تحقيق قامت باجرائــه حفظ الاوراق ، أو أن المخالفــة لا تستوجب توقيع جزاء أشــد من الخصم من المرتب مــدة لا تجاوز خمسة عشر يومــا ، ولكن جهــة الادارة تخالفها فى ذلك وترى تقديم العامل الى المحاكمة التأديبية ، ففى هذه الحالة تعــاد الاوراق الى النيابــة الادارية لمباشرة الدعوى أمام المحكمة التأديبية المختصــة (طبقا لدرجــة الموظف حسبما سبق بيانــه) وتلتزم النيابة الادارية بذلك أيا كانت الاعتبارات وذلك عمــلا بأحكام المادة «١٢» من قانون النيابة الادارية . (٥)

وفى هذه الصورة تشير النيابة الاداريــة الى المــادة سالفة الذكــر فى مواد القيــد والاتهــام .

---

(٤) تنص المادة (٢٣) من اللائحة الداخلية للنيابة الادارية والمحاكــم التأديبية على ما يلى :

« اذا طلبت الجهة الاداريــة بنــاء على تحقيق اجرتــه ، اقامة الدعوى التأديبيــة جــاز للنيابة الاداريــة أن تستوفى التحقيق اذا رأت وجها لذلك » .

(٥) تنص المادة (١٢) من القانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٨ المتعلق بالنيابة الادارية والمحاكمات التأديبية على ما يلى :

« اذا رأت النيابة الاداريــة حفظ الاوراق أو أن المخالفة تســتوجب توقيع جزاء أشد من الجزاءات التى تملك الجهــة الاداريــة توقيعهــا أحالت الاوراق اليهــا .

ومع ذلك فللنيابة الاداريــة أن تحيل الاوراق الى المحكمة التأديبيــة المختصة اذا رأت مبررا لذلك . =

* الوضع المتعلق بالتحقيق مع العاملين بالقطاع العام :

بالنسبة للعاملين بالقطاع العام والخاضعين للقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ الذى حل محل القانون رقم ٦١ لسنة ١٩٧١ يراعى أعمال ما نصت عليه المادة «٨٥» من هذا القانون (٦) . وكل قرار يخالف هذه المادة يعتبر باطلا بسبب مخالفة القانون .

= وفى جميع الاحوال تخطر الجهة الادارية التى يتبعها العامل بالاحالة .

وعلى الجهة الادارية خلال خمسة عشر يوما من تاريخ أبلاغها بنتيجة التحقيق أن تصدر قرارا بالحفظ أو بتوقيع الجزاء .

فاذا رأت الجهة الادارية تقديم العامل الى المحاكمة التأديبية أعادت الأوراق الى النيابة الادارية لمباشرة الدعوى أمام المحكمة التأديبية المختصة .

ويجب على الجهة الادارية أن تخطر النيابة الادارية بنتيجة تصرفها فى الاوراق خلال خمسة عشر يوما على الاكثر من تاريخ صدور قرار الجهة الادارية)) .

٦ — تنص المادة (٨٥) من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ بشأن العاملين بالقطاع العام على ما يلى :

« اذا رأى مجلس الادارة أو رئيس المجلس أن المخالفة التى ارتكبها العامل تستوجب توقيع جزاء الاحالة الى المعاش أو الفصل من الخدمة تعين قبل احالة العامل الى المحكمة التأديبية ، عرض الامر على لجنة تشكل على الوجه الآتى :

١ — مدير مديرية العمل المختص أو من يندبه .... رئيسا

٢ — ممثل للعمال تختاره اللجنة النقابية أو النقابة العامة اذا لم توجد اللجنة النقابية . . . . عضوا

٣ — ممثل الشركة . . . . عضوا

وتتولى اللجنة المشار اليها بحث كل حالة تعرض عليها وابلاغ رأيها فيها لمجلس الادارة أو رئيس المجلس حسب الاحوال وذلك فى ميعاد لا يجاوز أسبوعا من تاريخ احالة الاوراق اليها وللجنة فى سبيل أداء مهمتها سماع أقوال العامل والاطلاع على كافة المستندات والبيانات التى ترى الاطلاع عليها ويجب عليها أن تحرر محضرا تثبت فيه ما اتخذته من اجراءات وما سمعته من أقوال ورأى كل عضو من أعضائها الثلاثة مسببا . وتودع صورة من هذا المحضر ملف العامل وتسلم صورة أخرى لكل من مديرية العمل المختصة وعضو اللجنة النقابية ومجلس الادارة أو النقابة الفرعية أو النقابة العامة حسب الاحوال .

وكل قرار يصدر بفصل أحد العاملين خلافا لاحكام هذه المادة يكون باطلا بحكم القانون دون حاجة لاتخاذ أى اجراء آخر .

مع العلم بأن التحقيق مع شاغلى الوظائف العليـا بشركات القطاع العام يكون أصلا بمعرفة النيابة الادارية وبناء على طلب رئيس مجلس الادارة ، كمـا يحقق مع رئيس مجلس ادارة الشركـة اذا ما وجد سببا لذلك بمعرفة النيابة الاداريـة بناء على طلب رئيس الجمعية العمومية للشركـة وذلك طبقا للفقرتين الثالثة والرابعة من المادة (٨٣) من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ . (٧)

*** * ***

(ثالثا) الاحالة للمحاكمة التأديبية بطلب من الجهاز المركزى للمحاسبات :

سبق أن بينا أن الجهاز المركزى للمحاسبات يمارس سلطة تعقيبية بالنسبة المخالفات المالية طبقا لنص المادة (الثالثة عشر) من قانون النيـابة الادارية رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٨ (٨) .

---

٧ ـ تنص المادة (٨٣) من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ بشأن العاملين بالقطاع العام على ما يلى :

«يضع مجلس الادارة لائحة تتضمن جميع أنواع المخالفـات والجزاءات المقررة لها واجراءات التحقيق ، والجهة المختصة بالتحقيق مع العاملين مـع عدم الاخلال بأحكام القانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٨ بشأن تنظيم النيابة الادارية والمحاكمات التأديبية والقوانين المعدلة له .

وللمحقق من تلقاء نفسه أو بناء على طلب من يجرى معه التحقيق الاستماع الى الشهود والاطلاع على السجلات والاوراق التى يرى فائدتها فى التحقيـق واجراء المعاينة .

ويكون التحقيق بمعرفة النيابة الادارية بالنسبة لشاغلى الوظائف العليا وذلك بناء على طلب رئيس مجلس الادارة .

وأما بالنسبة لرئيس مجلس ادارة الشركة فيكون التحقيق معه بمعـرفة النيابة الادارية بناء على طلب رئيس الجمعية العمومية للشركة .

٨ ـ تنص المادة (١٣) من القانون ١١٧ لسنة ١٩٥٨ بشأن النيـابة الادارية والمحاكمات التأديبية ما يلى :

« يخطر رئيس الجهاز المركزى للمحاسبات بالقرارات الصادرة من الجهة الادارية فى شأن المخالفات المالية والمشار اليها فى المادة السابقة .

ولرئيس الديوان خلال خمسة عشر يوما من تاريخ اخطاره بالقـرار أن يطلب تقديم الموظف الى المحاكمة التأديبية ، وعلى النيابة الادارية فى هذه الحالة مباشرة الدعوى التأديبية خلال الخمسة عشر يوما التالية .

ولرئيس الجهاز خلال خمسة عشر يوما من تاريخ اخطاره بالقـــرار أن يطلب تقديم الموظف للمحاكمة التأديبية ، وعلى النيابة الادارية فى هذه الحـــالة مباشرة الدعوى التأديبية خلال الخمسة عشر يوما التالية .

وتعد الخمسة عشر يوما التى تشير اليها المادة (١٣) من القانون ١١٧ من المواعيد التنظيمية التى لا أثر لها الا بالحس والحفز على اتخاذ الاجـــراء وذلك على سند من حكم المحكمة الادارية العليا الصادر فى الدعوى ٢٣٨٧ للسنة السادسة القضائية ، غير أن الميعاد بالنسبة لرئيس الجهاز يعد من المواعيــد الجوهرية التى يترتب على مخالفتها عدم قبول الدعوى التأديبية وتحصن الجزاء الموقع على العامل بطريقة تلقائية ، وذلك على سند من الاحكام المســـتقرة للمحكمة الادارية العليا .

ويلاحظ أن الميعاد لا يسرى فى حق الجهاز الا من تاريخ ورود ما يطلبــه من استيفاءات وبشرط أن يتم طلب الاستيفاء خلال الخمسة عشر يوما (٩) .

(المحكمة الادارية العليا فى ٦ يناير سنة ١٩٦٢ الدعـــوى رقم ١٥٠ لسنة ٦ ق) .

ويعد العامل محالا للمحاكمة التأديبية من تاريخ طلب الجهـــاز المركزى للمحاسبات اقامة الدعوى التأديبية .

(رابعا) : عدم تطبيق المادة (١٣) من قانون النيابة الادارية رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٨ على الطوائف المنصوص عليها بالمادة الاولى من القانون رقم ١٩ لسنة ١٩٥٩ :

من أهم ما تجدر الاشارة اليه أن المادة الاولى من القانون رقم (١٩) الصادر بقرار رئيس الجمهورية فى ١٥ يناير سنة ١٩٥٦ قد خلت من الاشارة الى تطبيق

---

(٩) تعد الخمسة عشر يوما التى تشير اليها المادة (١٣) من القانون ١١٧ من المواعيد التنظيمية التى لا أثر لها الا بالحس على اتخاذ الاجراء ، وذلك على سند من حكم المحكمة الادارية العليا الصادر فى الدعوى ٢٣٨٧ لسنة ٦ ق ، غير أن الميعاد بالنسبة لرئيس الجهاز يعد من المواعيد الجوهرية التى يتـرتب على مخالفتها عدم قبول الدعوى التأديبية وتحصن الجزاء الموقع على العامل ، وذلك على سند من الاحكام المستقرة فى أحكام المحكمة الادارية العليا فالميعـــاد لا يسرى فى حق الجهاز الا من تاريخ ورود ما يطلبه من استيفاءات وبشرط أن يتم طلب الاستيفاء خلال الخمسة عشر يوما . (المحكمة الادارية العليا فى ٦ يناير ١٩٦٢ الدعوى رقم ١٥٠ س ٦ ق) .

المادة (١٣) من القانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٨ على الطوائف المنصوص عليها فى القانون المذكور .

وبمطالعة هذه المادة نجد أنها تنص على ما يلى :

مع عدم الاخلال بحق الجهة التى يتبعها الموظف فى الرقـــابة وفحص الشكاوى والتحقيق تسرى احكام المواد من (٣) الى (١١) ، (١٧) من القانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٨ المشار اليه (١٠) .

تمهيد لموضوع الايقاف وصرف نصف المرتب الموقوف صرفه .

قبل عرض الصيغ المتعلقة بالايقاف وصرف نصف المرتب نرى من المفيـد التمهيد لها بالوضع القائم فى قانون النيابة الادارية ، ومجلس الدولة ، وقوانين العاملين . وذلك نظرا لما لهذا الموضوع من أهمية كبيرة فى الحياة العمليـــة . ونبين ذلك على النحو التالى :

---

(١٠) المادة الاولى من القانون ١٩ : مع عدم الاخلال بحق الجهة التى يتبعها الموظف فى الرقابة وفحص الشكاوى والتحقيق تسرى **أحكام المواد من ((٣)) الى ((١١)) و ((١٤)) و ((١٧)) من القانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٨ المشار اليه على :**

١ — موظفى المؤسسات والهيئات العامة .

ويجوز بقرار من رئيس الجمهورية استثناء بعض المؤسسات والهيئـات العامة المشار اليها من تطبيق أحكام هذا القانون .

٢ — موظفى الجمعيات والهيئات الخاصة التى يصدر بتحديدها قـــرار من رئيس الجمهورية .

٣ — موظفى الشركات التى تساهم فيها الحكومة أو المؤسسات والهيئات العامة بنسبة لا تقل عن ٢٥٪ من رأسمالها أو تضـــمن لها حـدا أدنى من الارباح .

ويلاحظ أن رئيس الجهاز المركزى للمحاسبات لا يملك تقديم العـــاملين بالجهات الواردة بالقانون رقم ١٩ لسنة ١٩٥٩ الى المحاكمة التاديبية وفقـــا لاحـــكام المادة ١٣ من القانون ١١٧ ، (مع ملاحظة أن المؤسسات العـــامة قد ألغيت حسبما سبق بيانه) .

غير أننا نرى أن عدم ذكر المادة (١٣) بالقانون ١٩ قد يكون غير مقصـــود من المشرع ، ومع كل فلا أجتهاد مع صراحة النصوص .

(أولا) الوضع فى قانون النيابة الادارية رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٨ :

تنص المادة العاشرة من قانون النيابة الادارية رقم ١١٧ على ما يلى :

((لمدير النيابة الادارية أو أحد الوكلاء العاملين أن يطلب وقف الموظف عن اعمال وظيفته اذا اقتضت مصلحة التحقيق معه ذلك .

ويكون الوقف بقرار من الوزير أو الرئيس المختص ، فاذا لم يوافق الرئيس المختص على وقف الموظف ، وجب عليه ابلاغ مدير النيابة الادارية بمبررات امتناعه وذلك خلال اسبوع من طلبه . ولا يجوز أن تزيد مدة الوقف عن ثلاثة أشهر الا بقرار من المحكمة التأديبية المختصة .

ويترتب على وقف الموظف عن عمله وقف صرف مرتبه ابتداء من اليوم الذى أوقف فيه ما لم تقرر المحكمة صرف المرتب كله أو بعضه بصفة مؤقتة الى أن تقرر عند الفصل فى الدعوى التأديبية ما يتبع فى شأن المرتب عن مدة الوقف سواء بحرمان الموظف منه أو بصرفه اليه كله أو بعضه)) .

(ثانيا) الوضع القائم فى ظل قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ :

تنص المادة السادسة عشر من هذا القانون على ما يلى :

((يصدر رئيس المحكمة قرارا بالفصل فى طلبات وقف أو مد وقف الاشخاص المشار اليهم فى المادة السابقة عن العمل أو صرف المرتب كله أو بعضه اثناء مدة الوقف وذلك فى الحدود المقررة قانونا)) .

ويلاحظ أن المقصود بالمحكمة هو المحكمة التأديبية ، والمقصود بالاشخاص المشار اليهم فى المادة السابقة ، هم الطوائف الثابت بيانهم بالمادة الخامسة عشر من قانون المجلس (١١) .

---

(١١) تنص المادة (١٥) من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ على ما يلى :

((تختص المحاكم التاديبية بنظر الدعاوى التأديبية عن المخالفات المالية والادارية التى تقع من :

(أولا) العاملين المدنيين بالجهاز الادارى للدولة فى وزارات الحكومة ومصالحها ووحدات الحكم المحلى والعاملين بالهيئات العامة والمؤسسات العامة وما يتبعها من وحدات وبالشركات التى تضمن لها الحكومة حدا أدنى من الارباح .

(ثانيا) اعضاء مجالس ادارة التشكيلات النقابية المشكلة طبقا لقانون العمل واعضاء مجالس الادارة المنتخبين طبقا لاحكام القانون رقم ١٤١ لسنة ١٩٦٣ =

(ثالثا) الوضع فى قانون العاملين بالدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ :

تنص المادة (٨٣) من قانون العاملين بالدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ على ما يلى :

((للسلطة المختصة أن توقف العامل عن عمله احتياطيا اذا اقتضت مصلحة التحقيق معه ذلك لمدة لا تزيد على ثلاثة أشهر ولا يجوز مد هذه المدة آلا بقرار من المحكمة التأديبية المختصة للمدة التى تحددها ويترتب على وقف العامل عن عمله وقف صرف نصف أجره ابتداء من تاريخ الوقف .

ويجب عرض الامر فورا على المحكمة التأديبية المختصة لتقرير صرف أو عدم صرف الباقى من أجره فاذا لم يعرض الامر عليها خلال عشرة أيام من تاريخ الوقف وجب صرف الاجر كاملا حتى تقرر المحكمة ما يتبع فى شأنه .

وعلى المحكمة التأديبية أن تصدر قرارها خلال عشرين يوما من تاريخ رفع الامر اليها فاذا لم تصدر المحكمة قرارها فى خلال هذه المدة يصرف الاجر كاملا فاذا برىء العامل أو حفظ التحقيق معه أو جوزى بجزاء الانذار أو الخصم من الاجر لمدة لا تجاوز خمسة أيام صرف اليه ما يكون قد أوقف صرفه من أجره فان جوزى بجزاء أشد تقرر السلطة التى وقعت الجزاء ما يتبع فى شأن الاجر الموقوف صرفه ، فان جوزى بجزاء الفصل انتهت خدمته من تاريخ وقفه ولا يجوز أن يسترد منه فى هذه الحالة ما سبق أن صرف له من أجر)) .

(رابعا) الوضع فى القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ فى شأن العاملين بالقطاع العام :

تنص المادة السادسة والثمانين من هذا القانون على ما يلى :

((لرئيس مجلس الادارة ، بقرار مسبب ، حفظ التحقيق وله أن يوقف

= (ثالثا) العاملين بالجمعيات والهيئات الخاصة التى يصدر بتحديدها قرار من رئيس الجمهورية ممن تجاوز مرتباتهم خمسة عشر جنيها شهريا .

كما تختص هذه المحاكم بنظر الطعون المنصوص عليها فى البندين تاسعا وثالث عشر من المادة العاشرة)) .

وجاء بالبندين (تاسعا) و (ثالث عشر) من المادة العاشرة ما يلى :

(تاسعا) الطلبات التى يقدمها الموظفون العموميين بالغاء القرارات النهائية للسلطات التأديبية .

(ثالث عشر) الطعون فى الجزاءات الموقعة على العاملين بالقطاع العام فى الحدود المقررة قانونا .

العامل عن عمله احتياطيا اذا اقتضت مصلحة التحقيق معه ذلك لمدة لا تزيد على ثلاثة أشهر ولا يجوز مد هذه المدة الا بقرار من المحكمة التأديبية المختصة للمدة التى تحددها . ويترتب على وقف العامل عن عمله وقف صرف نصف الاجر ابتداء من تاريخ الوقف .

ويجب عرض الامر فورا على المحكمة التأديبية المختصة لتقرير صرف أو عدم صرف الباقى من أجره فاذا لم يعرض الامر عليها خلال عشرة أيام من تاريخ الوقف وجب صرف الاجر كاملا حتى تقرر المحكمة ما يتبع فى شأنه .

وعلى المحكمة التأديبية أن تصدر قرارها خلال عشرين يوما من تاريخ رفع الامر اليها فاذا لم تصدر المحكمة قرارها فى خلال هذه المدة يصرف الاجر كاملا . فاذا برئ العامل أو حفظ التحقيق معه أو جوزى بجزاء الانذار أو الخصم من الاجر لمدة لا تتجاوز خمسة أيام صرف اليه ما يكون قد أوقف صرفه من أجره فان جوزى بجزاء أشد تقرر الجهة التى وقعت الجزاء ما يتبع فى شأن الاجر الموقوف صرفه .

فان جوزى بجزاء الفصل انتهت خدمته من تاريخ وقفه ولا يسترد منه ما قد يكون سبق صرفه له من أجر .

وبالنسبة لاعضاء مجلس ادارة التشكيلات النقابية وأعضاء مجلس الادارة المنتخبين يكون وقفهم عن العمل بقرار من السلطة القضائية المختصة ، وتسرى فى شأنهم الاحكام المتقدمة الخاصة بمدة الوقف عن العمل وما يترتب عليه من آثار وما يتبع نحو صرف الاجر .

وبالنسبة لرئيس مجلس ادارة الشركة واعضاء الادارة المعينين يكون وقفهم عن العمل بقرار من رئيس الجمعية العمومية للشركة وتسرى فى شأنهم الاحكام المتقدمة الخاصة بمدة الوقف عن العمل وما يترتب عليه من آثار وما يتبع نحو صرف الاجر » .

** ومن أهم ما يجب الاشارة اليه أنه طبقا للقواعد العامة فان اللاحق من هذه النصوص ينسخ السابق فى حالة وجود التعارض بينهما .

** وبالنسبة للعاملين بالقطاع العام أو الذين يطبق فى شأنهم القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ فيفرق فى شأنهم بين اعضاء مجالس ادارة التشكيلات النقابية ، واعضاء مجالس الادارة المنتخبين ، فلا يجوز وقفهم الا بقرار من المحكمة التأديبية المختصة .

** وجدير بالاحاطة ايضا أنه طبقا للمبادىء التى اقرتها المحكمة الادارية العليا فان قرار الايقاف اذا صدر من غير مختص فانه يمكن للمختص الذى يملك سلطة اصدار القرار أن يقوم باقراره (١٢) .

** وطبقا لحكم هذه المحكمة فان التفويض فى التصرف فى التحقيق يستتبع بالضرورة التفويض فى الايقاف عن العمل (١٣) .

(خامسا) شروط وقف العامل عن العمل احتياطيا .

يشترط شرطان لوقف العامل احتياطيا وهما :

١ ـ أن يكون هناك تحقيق يجرى مع العامل .

٢ ـ أن يكون اتخاذ قرار ايقاف العامل احتياطيا عن العمل من الامور التى تقتضيها مصلحة التحقيق .

وقد بينت المحكمة الادارية العليا ضرورة توافر الشرطين التاليين وهما (١٤)

(الشرط الاول) وجود تحقيق قائم بالفعل .

(الشرط الثانى) أن تقتضى مصلحة التحقيق ذلك .

والهدف من هذين الشرطين هو ابعاد العامل المحال الى التحقيق عن مجال تأثيره أو تلاعبه بالاوراق والمستندات اللازمة للتحقيق .

وتبدا الاجراءات المتعلقة بعرض أمر نصف مرتب العامل الموقوف على المحكمة التأديبية المختصة بخطاب موجه من جهة الادارة الموقفة للعامل الى الوكيل العام الاول للنيابة الادارية (ادارة الدعوى التأديبية) .

ويوضح بهذا الخطاب موجز لما هو منسوب للعامل الموقوف ومبررات ايقافه ، ثم ينتهى الخطاب بطلب عرض الامر على المحكمة التأديبية المختصة فى الميعاد القانونى للنظر فى أمر صرف نصف المرتب الموقوف ـ وافادة الجهة الادارية الطالبة بما يتم فى ذلك .

---

(١٢) حكم المحكمة الادارية العليا فى ١٩٥٩/٦/٦ فى القضية رقم ٨٥٠ س ٤ ق .

(١٣) المحكمة الادارية العليا فى ١٩٦٥/٦/٢٠ فى القضية ٧١١ س ٦ ق .

(١٤) المحكمة الادارية العليا فى ١٩٦٦/١١/١٣ فى الطعن ٢٤٧ لسنة ٩ق

ويمكن لجهة الادارة أن تضيف الى الطلب السابق طلب عرض الامـــــر على المحكمة لمـد الايقاف بعد نهايـة الثلاثة أشهر - ويمكن لجهـة الادارة كذلك أن ترفق بالطلب مذكرة شارحة للموضوع ، ويتعين عليها فى جميع الاحوال ارفاق صورة رسمية من قرار الايقاف .

وبورود هذا الطلب ومرفقاته الى النيابة الادارية « ادارة الدعـــوى التأديبية » يؤشر عليه بما يلى :

« بقيد طلب بت فى أمر نصف المرتب الموقوف ويودع سكرتارية المحـكمة لتحديد أقرب جلسة لنظره » .

وفور ذلك تقوم ادارة الدعوى التأديبية بايداع الطلب ومرفقاته بحافظة مستندات بسكرتارية المحكمة المختصة ، ويتولى السكرتير المختص عرض الامر على المحكمة ، لتحديد أقرب جلسة لنظر الطلب حيث يتم الفصل فيه بعد سماع راى ممثل النيابة الادارية أقوال العامل الموقوف .

ونعرض فيما يلى الصيغ المتعلقة بهذا الموضوع :

(سادسا) نماذج من الصيغ المتعلقة بالاجراءات التأديبية الصحيحة :

**** صيغة ايداع مستندات الدعوى المقـــامة من النيـابة الادارية بسكرتارية المحكمة التأديبية (١) :**

تمهيـــد :

تعد النيابة الادارية التى تباشر الادعاء أمام المحكمة التأديبية قرار الاحالة ، وتقرير الاتهام ، وتودع ملف التحقيق بسكرتارية المحكمة التأديبية ويكون الايداع بمقتضى محضر رسمى من نسختين ويتم الايداع بموجب الصيغة التالية :

مجلس الدولة
المحــكمة التأديبية

« محضـــر ايداع »

فى القضية المقيدة بسجلات المحكمة برقم .... لسنة .... ق والمقيدة بالجدول العام للنيابة الادارية برقم ..... لسنة .... ق .

والمقـــامة مـــن

النيابة الادارية . . . . بصفتها ممثلة الادعاء

---

(١) تراجع الفقرة الاخيرة من المادة ٨٧ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ والتى تنص على أن :

« يعتبر العامل محالا للمحاكمة التأديبية من تاريخ طلب الجهة الادارية أو الجهاز المركزى للمحاسبات من النيابة الادارية لاقامة الدعوى التاديبية » .

وكذلك طبقا لنص الفقرة الاخيرة من المادة ٩٠ من القانون رقم ٤٨ لســـنة ١٩٧٨ بنظام العاملين بالقطاع العام والتى تنص على أن : « يعتبر العـــامل محالا للمحاكمة التأديبية من تاريخ طلب الجهة الادارية أو الجهـــاز المركزى للمحاسبات من النيابة الادارية اقامة الدعوى التأديبية » .

ونحن نرى أن هناك فرق بين الاحالة للمحاكمة ، والاحالة الى التحقيـــق فالاحالة للمحاكمة تعنى طبقا للنصوص المشار اليها « اقامة الدعوى التأديبية » أما الاحالة للتحقيق فتعنى احالة العامل المقترف للذنب الادارى للتحقيق معـــه سواء بمعرفة الشئون القانونية ، أو بمعرفة النيابة الادارية . فمرحلة الاحالة الى التحقيق تسبق اذا مرحلة الاحالة للمحاكمة .

ضـــد

المدعى عليـــه ..... العامل بالدرجة ...... بوظيفـــة ..... بمجموعـــة الوظائف ....

ويثبت ما يلى :

انه فى يوم . . . . الســـاعة . . . .

حضر الى سكرتارية السيد / . . . .
وقام بايداع المستندات التالية :

رقم مسلسل	بيـــان المستند	عدد الصور المرفقة
١	قرار الاحالة الى المحاكمـــة	. . . . صـــور
٢	مـــــذكرة الاتهـــــام	. . . . صـــور
٣	حافظـــة مستنـــدات	. . . . صـــور

فقط ..... لا غير بخلاف الصور المشار اليها .

الصيغة الثانية :

صيغة طلب مقدم من أحدى شركات القطاع العام لايقاف عضو اللجنـــة النقابية بالشركة (١) .

الشـــركة

. . . .

. . . .

السيد الاستاذ / . . . .

نظرا لان المطلوب ايقافه هـــو السيد / . . . . عضو باللجنة النقابية بالشركة ، وينعقد الاختصاص بوقفه للمحكمة التأديبيـــة طبقا لنص المادة (٨٦/٥) من قانون نظام العاملين بالقطاع العام رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ .

لذلك

تلتمس الشركة عرض الامر على المحكمة التأديبية المختصة للموافقة على ايقـــاف :

السيد / .... والشاغل لى ..... عضـــو اللجنة النقـــابية بالشركة ، مع صرف نصف مرتبه .

وتفضلـــوا ....

رئيس مجلس الادارة .....

....

---

(١) اذا كان العامل الموقوف من الطوائف التى تختص المحكمة التأديبية بوقفها ابتداء ، وهم أعضـــاء مجلس ادارة التشكيلات النقابية ، وأعضـــاء مجلس الادارة المنتخبين فان الذى يعرض على المحكمة التأديبيـــة هو قـــرار وقفهم ابتداء .

وفى ذلك تنص المادة (٨٦/٥) سالفة البيان على ما يلى :

« وبالنسبة لاعضـــاء مجلس الادارة المنتخبين يكون وقفهم عن العمل بقرار من السلطة القضائية المختصة ، وتسرى فى شـــأنهم الاحكام المتقدمـــة الخاصة بمد الوقف عن العمل وما يترتب عليه من آثار وما يتبع نحـــو صرف الاجـــر » .

أما بالنسبة لرئيس مجلس ادارة الشركـــة واعضـــاء مجلس الادارة المعينين ، يكون وقفهم عن العمل كما ســـبق أن بينا بقرار من رئيس الجمعية العمومية لشركـــة ، وتسرى فى شـــأنهم الاحكام المتعلقة بمدة الوقف وصرف المرتـــب .

الصيغة الثالثـة :

(أولا) : (٢) : صيغـة طلب مقدم من جهـة الادارة الى المحكمة التأديبية المختصة بالنظر فى أمـر طلب مـد الايقاف بعد نهاية الثلاثة أشهر :

الجهـة الاداريـة

....

....

السيد الاستاذ / . . . .

نلتمس اتخاذ الاجـراءات القـانونية لعرض الامـر على المحكمة التاديبية المختصة فى الميعاد القانونى فى أمـر مد الايقاف بعد نهاية الثلاثة أشهر التى تنتهى فى ... / ... / ١٩ .

وتفضلوا بقبول ....

مرفقات : ....

توقيع

....

---

(١) يتم عرض قرار مد الايقاف على المحـكمة التأديبية المختصـة بذات الاجراءات التى أشرنا اليها فى مجال النظـر فى أمر صرف نصف المرتب الموقوف .

ويلاحظ أنه اذا ما قضت المحكمة التأديبية بمد الايقاف فانها لا تتقيـد بمده الثلاثة اشهر وانما لها أن تقـدر المـدة اللازمة حسبما تقتضـيه مصلحة التحقيق أو المحاكمة التأديبية وظـروف الحال .

(المحكمة الادارية العليا فى ١٤ فبراير سنة ١٩٥٩ فى الدعوى رقم ٩٧ س٥ق) .

ومن اهم ما يجدر بنا التنبيه اليه أن بطلان القرار الصـادر بالوقف ابتداء لا يسـلب المحكمة التأديبية اختصاصها بالبت فى أمـر مـده ، مثلما لم يسلبها اختصاصها بالبت فى نصف مرتب الموقوف ، وفى ذلك تقول المحكمة الاداريـة العليـا .

« ان اختصاص المحكمة التأديبية بمد مدة وقف الموظف وتقرير صرف الباقى من مرتبه عن مدة الوقف مرده الى حكم القانون الذى لم يقيـد اختصاصها فى =

. . . .

. . . .

. . . .

. . . .

. . . .

. . . .

= هذا الشأن بصحة أو بطلان القرار الصادر من الجهة الادارية بالوقف ابتداء ، اذ أن هذا الوقف هو بذاته المعروض على المحكمة لتصدر حكمها فيه ، فيتحدد على مقتضاه مركز الموظف الموقوف عن العمل ، والقول بغير ذلك مؤداه أن يظل مركز هذا الموظف معلقا وهو ما لا يتصور بداهة أن المشرع قد أراده بحال من الاحوال ، ومن ثم كان يتعين على المحكمة التأديبية أن تقضى فى الطلب المعروض عليها موضوعيا بحسب ظروف الحال المعروضة وملابستها لتقرير قبول الطلب أو رفضه ، لا أن تتسلب من ولايتها وتحكم بعدم اختصاصها بنظرة ... » .

ويلاحظ أن هيئة مفوضى الدولة حاولت اقناع المحكمة الادارية العليا بان قرارات المحاكم التأديبية فى شأن الفصل فى صرف مرتب أو نصف مرتب الموقوف ، وفى شأن وقف أو مد وقف العاملين احتياطيا عن العمل تعد قرارات ولائية وليست احكاما قضائية ، غير ان هذا الرأى لم يلق قبولا من المحكمة الادارية العليا التى قبلت الطعن امامها فى هذه القرارات فى الميعاد المقرر قانونا للطعن فى الاحكام ومن احكام الادارية العليا فى هذا الشأن حكمها الصادر فى ١٣ ابريل سنة ١٩٧٤ .

الصيغة الرابعة :

(أولا) : (١) : صيغة طلب مقدم من جهة الادارة الى المحكمة التأديبية المختصة للنظر فى أمر صرف نصف مرتب الموقوف .

الجهة الادارية

....

....

السيد الاستاذ / . . . .

نلتمس اتخاذ الاجراءات القانونية لعرض الامر على المحكمة التأديبية المختصة فى الميعاد القانونى فى أمر صرف نصف المرتب الموقوف صرفه . (١)

وتفضلوا بقبول ....

مرفقات : ....

توقيع

....

---

(١) يلاحظ أن بعض الجهات الادارية ترفق بالطلب مذكرة شارحة للموضوع بينما تكتفى جهات أخرى بشرح الموضوع فى ذات الطلب غير أنه يجب فى كل الاحوال ارفاق صورة رسمية من قرار الايقاف

وبورود هذا الطلب ومرفقاته يؤشر مدير ادارة الدعوى التأديبية على هذا الطلب بالتأشير التالى ؛

* يقيد طلب بت فى أمر نصف مرتب الموقوف .
* يودع سكرتارية المحكمة لتحديد أقرب جلسة لنظره .

التوقيع

......

وفور ذلك تقوم ادارة الدعوى التأديبية بايداع الطلب ومرفقاته فى حافظة مستندات بسكرتارية المحكمة المختصة ، ويتم الايداع بمحضر ايداع وفق نموذج معين ويتولى السكرتير المختص عرض الامر على رئيس المحكمة لتحديد أقرب جلسة لنظر الطلب حيث يتم الفصل فيه بعد سماع رأى ممثل النيابة الادارية ، واقوال العامل الموقوف . =

. . . .
. . . .
. . . .
. . . .

= ويلاحظ أن بعض رؤساء المحاكم يفصلون فى الطلب فى غير جلسة رسمية على أساس أن اختصاصهم فى هذا الشأن ولائى وليس قضائى — وفى بعض الاحيان لا يدعى العامل الموقوف لحضور الجلسة ، ويكون ذلك فى الحالات التى لا تسمح فيها مهلة العرض بذلك .

ويلاحظ أن رؤساء المحاكم التأديبية ما زالوا يفصلون فى هذه الطلبات وحدهم على أساس النص الوارد بالمادة (١٦) من قانون مجلس الدولة التى تقول « يصدر رئيس المحكمة قرارا بالفصل فى طلبات وقف أو مد وقف الاشخاص المشار اليهم فى المادة السابقة عن العمل أو صرف المرتب كله أو بعضه أثناء مدة الوقف وذلك فى الحدود المقررة قانونا » وذلك يتناقض مع نصوص قوانين العاملين بالدولة ، والقطاع العام حيث أوجبت عرض الامر على المحكمة التأديبية المختصة ، ونحن نرى الاخذ بقوانين العاملين لانها تعتبر معدلة للمادة (١٦) لانها الاحدث .

واننا نرى أن حضور العامل جلسة الفصل فى الطلب من الاجراءات التى اعتبرتها المحكمة الادارية العليا جوهرية ، ويترتب على اغفال حضوره بطلان القرار الصادر بالحرمان من المرتب ، وذلك على سند من أن الحرمان من المرتب عن مدة الوقف وان لم يعتبر جزاءا تأديبيا الا أنه ينطوى على معنى الجزاء .

ولذلك نرى أنه يتعين أن تتخذ اجراءات البت فيه فى مواجهة العامل المحال الى المحاكمة التاديبية ، وان عدم اخطاره لحضور الجلسة للدفاع عن نفسه يعتبر اغفالا للضمانات الجوهرية فى التأديب مما يرتب بطلان القرار .

(المحكمة الادارية العليا فى اول مايو سنة ١٩٦٥ — الدعوى رقم ١٧٤٩ س ٧ق) .

وتتمتع المحاكم التأديبية بسلطة تقديرية فى الفصل فى طلبات صرف نصف المرتب الموقوف حيث توازن بين مبررات الايقاف والحالة المالية للموظف طبقا لما سبق لنا الاشارة اليه بصدد هذا الموضوع .

الفصل الثانى

الاجراءات وصيغ مختارة من الطعون فى قرارات الجزاءات أمام المحاكم التاديبية مع عرض أحكام مختارة

ويقـــع فى مبحثين وهمـــا :

المبحث الاول

صيغ الطعون أمـــام المحاكم التأديبية

نعرض ما يلى :

(١) صيغة طعن فى قرار مجلس تأديب الجامعة يقضى بفصل طالب للغش فى الامتحان (بالمخالفة لنظام تأديب الطلاب) .

(٢) صيغة طعن فى قـــرار ايقاف أحـــد العاملين عن العمـــل (دون أن تقتضى مصلحة التحقيق ذلك) .

(٣) صيغة طعن فى قرار تأديب عضـــو لجنـــة نقابية (مشـــــوب بمخالفـــة القانـــون) .

(٤) صيغة طعن فى قرار تاديبى لعامل محال الى المحاكم الجنـــائية (دون التربص بنتيجة التحقيق الجنائى) .

(٥) صيغة طعن فى قرار تأديبى (دون مراعـــاة حيدة المحقق) .

(٦) صيغـــة طعن فى قرار جزاء تأديبى مقنـــع .

(٧) صيغة طعن فى قرار تأديبى يتضمن تكرار الجزاء عن الاتهام الواحد .

ونعرض ذلك فيما يلى :

الصيغة الاولى :

صيغة طعن فى قرار مجلس تأديب الجامعة والذى يقضى بفصل طالب للغش فى الامتحان (بالمخالفة لنظام تأديب الطلاب) :

السيد الاستاذ المستشار / رئيس محكمة ....

مقدمه لسيادتكم . . . . الطالب بكلية الحقوق والمصرى الجنسية والمقيم برقم ...... بشارع ...... بمدينة ..... وموطنه المختار مكتب الاستاذ / .... المحامى بـ ....

ضـــد

السيد الاستاذ رئيس جامعة . . . . مدعى عليه بصفته ويعلن بمقر عمله بالجامعة والكائن بـ . . . .

الواقعـــات

تتلخص الواقعات موضوع القضية فيما يلى :

(١) كان الطالب المذكور يؤدى الامتحان فى مادة قانون العمل فى / / ١٩ وأثناء ذلك ادعى عليه احد المراقبين بالغش اثناء تأدية الامتحان ، فأحيل الى عضوة بالشئون القانونية وحررت محضرا بالواقعة نفى فيه الطالب الواقعة ، وأثبت عنوانه أمامها بصفة رسمية بالعنوان التالى :

« شـــارع : . . . . « بمدينة قنا »

وحرم الطالب بعد ذلك من أداء الامتحان فى بقية المواد وهى ستة مواد من مواد الامتحان ، ولم يكن للطالب مواد متخلفة .

(٢) صدر قـرار ادارى من مجلس تأديب كلية الحقوق ببنى سويف والتابعة لجامعة القاهرة فى / / ١٩ بفصل الطالب من الجامعة .

(٣) عندما علم الطالب علما يقينا فى أول فبراير سنة ١٩٨٧ بقرار مجلس التأديب الذى قضى بفصله من الجامعة ، تقدم بتظلم الى رئيس جامعة القاهرة من قرار فصله من الجامعة فى / /١٩٨٧ ، (وذلك لان فرع كلية الحقوق ببنى سويف تابع لجامعة القاهرة) وسبب عدم علمه اليقينى بقرار الفصل بأنه يرجع الى خطأ الادارة فى اعلانه على غير العنوان الذى أثبت فى المحضر سالف الذكر ، حيث أعلن خطأ على العنوان التالى :

« رقم ..... شارع ..... بمدينة (ببا) منزل السيد / .... »
رهو العنوان الذى كان يقيم فيه اثناء الدراسة فقط ليتكمن من مواصلة الدراسة لقربه من كلية الحقوق ببنى سويف وذلك لعدم تمكنه من الحصول على مسكن بمحافظة بنى سويف بايجار معقول .

(٤) قيد التظلم المقدم من الطالب بسجل رئيس الجامعة برقم ......

٢ فى / / ١٩ وحول لنائب رئيس الجامعة برقم ....

فى / / ١٩ ، ثم سلم التظلم الى الاستاذة / ....
مندوب كلية الحقوق فى / / ١٩م .

(٥) حاول الطالب معرفة ما تم فى تظلمه بتردده على الجامعة عدة مرات وفى كل مرة كان يقال له أن الموضوع قيد البحث . ولم يخطر بنتيجة البحث المزعوم .

اسباب الطعن

السبب الاول

بطلان محضر التحقيق والاخلال بضمانات الدفاع

نبين ذلك على النحو التالى :

(١) أن محضر التحقيق الذى أجرى مع الطالب تم بمعرفة عضوة الشئون القانونية ولم يتم بمعرفة عضو هيئة تدريس ينتدب لهذا الغرض كالمفهوم من نص المادة ١٢٨ من اللائحة التنفيذية لقانون تنظيم الجامعات والتى تنص على ما يلى :

« لا توقع عقوبة من العقوبات الواردة فى البند الخامس وما بعده من المادة (١٢٦) الا بعد التحقيق مع الطالب كتابة وسماع اقواله فيما هو منسوب اليه فاذا لم يحضر فى الموعد المحدد للتحقيق سقط حقه فى سماع اقواله ويتولى التحقيق من ينتدبه عميد الكلية .

ولا يجوز لعضو هيئة التدريس المنتدب للتحقيق مع الطالب ان يكون عضوا فى مجلس التأديب :

(٢) لم يحال الطالب الى لجنة تحقيق قبل احالته الى مجلس التأديب « ولم تتاح له حضوره لسبب بطلان اعلانه لحضور المحاكمة وابداء دفاعه » .

(٣) **انه وان كانت اللائحة خلت من النص على وجوب اجراء تحقيق**

ابتدائى قبل الاحالة الى مجلس التأديب الا أن ذلك أمرا واجبـا ، وفى ذلك تقول المحكمة الادارية العليـا فى حكمها الصادر فى ٢٤ مارس سنة ١٩٥٦ ما يلى :

« أنه ولئن كانت لائحـة النظام الدراسى والتأديب لطلاب الجامعة قـد خلت من النص على وجـوب اجـراء تحقيق ابتدائى مع المتهم بالغش قبل احالته الى مجلس التأديب الا أن عميد الكلية وقد أشر الى احالة الطالب الى لجنـة التحقيق يكون قد علق الاحالة الى لجنة التحقيق على النتيجة التى يسفر عنها التحقيق الذى أمر به ورتب للطالب بذلك حقا فى ذلك الشأن بتمكينه من ابـداء دفاعه فى هذه المرحلة التأديبية ، الامر الذى يتيح له اظهـار براءته بما يجنبه المحاكمة التأديبية » .

(٤) المحضر الذى أجرته عضوة الشئون القانونية باطل لاخلاله بضمانات الدفاع لانها لم تسأله الا عن اسـمه وعنوانه وسلمت تسليما مطلقـا بمحضر ضبط الواقعة الذى يطعن عليه الطالب بالتلفيق ، فضلا عن أن المحققة التفتت عن اثبات دفاعه أو الاستماع الى شـهود النفى ، بالاضافة الى أن عضوة الشئون القانونية غير مختصـة بالتحقيق مع الطالب طبقا للمستفاد من المادة (١٢٨) سالفة البيـان .

السـبب الثانى

بطلان قرار مجلس التأديب لعدم اعلان الطالب اعلانا قانونيا على عنوانه الصحيح مما يترتب عليه عيب شكلى فى اجراءات المحاكمة

ان الهدف من الاعلان الصحيح هو توفير الضمانات الاساسية للمحال الى المحاكمة التأديبية ليدافـع عن نفسـه ، وذلك باحالته علما بالمخـالفات المنسوبة اليـه ، وبتاريخ الجلسـة المحـددة المحاكمة لتمكينه من المثـول امام المحكمة مستعدا بكل ما يملك من أسـانيد ومستندات ليدفـع الاتهـام عن نفسـه ، وأن مخالفة ذلك الامـر يخل بمصلحة جوهريـة للطاعـن ويجعل القرار التأديبى مشـوبا بعيب شـكلى فى اجـراءات المحاكمـة يؤثر فى الحكم ويؤدى الى بطلانه .

(يراجع حكم المحكمة الاداريـة العليـا فى الطعن رقم ٢٨٢ لسنة ١٩ق الصادر بجلسـة ١٩٧٥/١٢/٢٧ ، منشور بمجموعة السنة ٢١ ، والسنة ١٣ ، بعدد رقم ٥ ، وكذلك الطعن رقم ٤٢٥ لسنة ٢٨ ق بجلسـة ١٩٨٢/١٢/١٨ غير منشـور ، وكذلك حكمها الصادر فى الطعن رقم ٢٦٠ لسنة ٢٦ق بجلسـة ١٩٨٤/١١/١٧ — غير منشور) .

السبب الثالث

القرار الطعين مخالف للقانون ومشوبا بالغلو فى تقدير الجزاء

القرار الطعين مخالف للقانون ونكتفى بما سبق بيانه فى هذا الشأن ، كما أنه مشوب بالغلو فى تقدير الجزاء وممعن فى القسوة ، وذلك على سند من أن المجلس طبق أقصى العقوبات الواردة بالمادة (١٢٦) من اللائحة التنفيذية لتنظيم الجامعات دون مراعاة التدرج فى العقوبة لا سيما وأن الشك يكتنف الواقعة من كل الجوانب .

وبهذه المناسبة فان التدرج بالمادة (١٢٦) هو على النحو التالى :

« العقوبات التأديبية هى »

١ ــ التنبيه شفاهة أو كتابة .

٢ ــ الانذار .

٣ ــ الحرمان من بعض الخدمات الطلابية .

٤ ــ الحرمان من حضور دروس أحد المقررات لمدة لا تجاوز شهرا .

٥ ــ الفصل من الكلية لمدة لا تجاوز شهرا .

٦ ــ الحرمان من الامتحان فى مقرر أو أكثر .

٧ ــ وقف قيد الطالب لدرجة الماجستير او الدكتوراه لمدة لا تجاوز شهرين او لمدة فصل دراسى .

٨ ــ الغاء الامتحان الطالب فى مقرر او اكثر .

٩ ــ الفصل من الكلية لمدة لا تجاوز فصلا دراسيا .

١٠ ــ الحرمان من الامتحان فى فصل دراسى واحد او اكثر .

١١ ــ حرمان الطالب من القيد للماجستير او الدكتوراه مدة فصل دراسى أو اكثر .

١٢ ــ الفصل من الكلية لمدة تزيد على فصل دراسى .

١٣ ــ الفصل النهائى من الجامعة ويبلغ قرار الفصل الى الجامعات الاخرى ويترتب عليه عدم صلاحية الطالب للقيد او التقدم الى الامتحانات فى جامعة جمهورية مصر العربية .

ويجوز الامر باعلان القرار الصادر بالعقوبة التأديبية داخل الكلية ويجب ابلاغ القرار الى ولى أمر الطالب .
وتحفظ القرارات الصادرة بالعقوبات التأديبية عدا التنبيه الشـــفوى فى ملف الطالب .

ولمجلس الجامعة أن يعيد النظر فى القرار الصادر بالفصل النهائى بعد مضى ثلاث سنوات على الاقل من تاريخ صدور القرار » .

السبب الرابع

القرار الطعين مشوب بالانعدام لتهدم أركانه

وذلك على سند مما يلى :

(أ) لم يحمل القرار على سبب صحيح لانكار الطاعن التهمة المسندة اليه .

(ب) القرار لم يصادف محلا مشروعا .

(جـ) القرار يفتقر الى ركن الارادة الصحيحة .

وغير ذلك من الاسباب التى سيبديها الطاعن خلال جلسات المرافعة .

لذلك

نلتمس بعد تحضير الدعوى الحكم بما يلى :

(أولا) : قبول الطعن شـــكلا .

(ثانيا) : ايقاف تنفيذ القرار المطعون عليه والرقيم .... فى / / ١٩ والصادر من مجلس تأديب طلاب كلية الحقوق جامعة ...... وكل ما يترتب على ذلك من آثار ، نظرا لتوافر حالة الاســـتعجال من حيث المشروعية ، والجدية ، وتعذر أمر لا يمكن تداركه .

(ثالثا) : الغاء القرار المطعون عليه وكل ما يترتب على ذلك من آثار .
وحفظ كافة الحقوق الاخرى للمدعى مع الزام جهة الادارة بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة . (١)

وكيل الطاعن
....

---

(١) ملاحظة : بوشرت هذه الدعوى بمعرفة المؤلف ومتداولة ولم يصـــدر الحكم فى شأنها حتى الآن .

الصيغة الثانية :

صيغة طعن فى قرار ايقاف احد العاملين عن العمل دون ان تقتضى مصلحة التحقيق ذلك :

السيد الاستاذ المستشار / رئيس المحكمة التاديبيــة لـــ ....

مقدمه لسيادتكم .... المصرى الجنسية والمقيم بـــ ....

ومهنتــه .... وموطنه المختار مكتب الاستاذ / .... المحامى والكائن بـ ....

ضـــد

السيد / وزير . . . . بصـــفته

وبعلن بادارة هيئة قضايا الدولة بمبنى المجمع بميدان التحرير .

الواقعـــات

بتاريخ / / ١٩ قدم المدير العام لـــ ...... مذكـــرة الى السيد / رئيس جهـــاز ...... تضمنت وقائع لم تكن مستخلصة من تحقيقات جاريـــة ولم توصى المذكـــرة باجراء تحقيقات ، ولم يكن هناك ما يدعـــو الى ذلك ، حيث سبق أن أجرى تحقيق ادارى مع المدعى وانتهى الى الحفظ وبراءة المدعى مما نسب اليـــه براءة شاملة ، ومع ذلك فعندما عرضت المذكـــرة على الوزير قرر ايقاف المدعى عن عمله احتياطيـــا مبررا ذلك بطلب اعـــادة استطلاع رأى الشـــئون القانونية دون سبب يبرر ذلك مستندا استنادا خاطئـــا لنص المـــادة (٨٣) من قانون العاملين بالدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ ، ومخالفا لاحكام المحكمة الادارية العليا التى قضت بضرورة توافر شرطين لايقاف العامل وهما :

(١) وجـــود تحقيق قائم بالفعل .

٢ ـــ أن تقتضى مصلحة التحقيق ذلك .

(حكم محكمة الادارية العليا فى ١٩٦٦/١١/١٣ فى الطعن ٢٤٧ لسنة ٩ق)

وقد تظلم المدعى من هذا القرار الباطل ولم تستجب جهة الادارة لتظلمه .

لذلك

يطلب المدعى الحكم بطلباته المشروعة وهى :

(١) قبول الطعن شـــكلا .

(٢) ايقاف القرار المطعون فيه .

(٣) الغاء القرار المطعون فيه وكل ما يترتب على ذلك من آثار .

والزام المدعى عليه بالمصروفات ومقابل اتعاب المحاماة .

وكيل الطاعن

.....

الصيغة الثالثة :

صيغة طعن متعلق بقرار تأديبى ضـد عضـو من أعضـاء مجلس التشـكيلات النقابية (أو عضو من أعضاء مجلس الادارة المنتخبين) .

السيد الاستاذ المستشار / . . . .

يتقدم بهذا الطلب السيد / .... عضـو مجلس التشـكيلات النقابية (أو عضو مجلس الادارة المنتخبين حسـب موضـوع الدعـوى) والموظف بوظيفـة .... والمصرى الجنسـية والمسلم الديانـة ومحله المختـار بـ . . . .

ضـد

رئيس مجلس ادارة شركـة . . . .

(باعتبار الشخص الطبيعى الذى يمثل الشركـة)

الواقعـات

تتمثل الواقعات فيما يلى :

(١) اصدر رئيس مجلس الادارة قراره الطعين رقـم .... فى .... ويقضى بايقـاف الطاعن عن العمل بالمخالفة لنص الفقـرة الخامسة من المـادة (٨٦) من قانون نظام العاملين بالقطاع العام والتى تقضى بما يلى :

« وبالنسبة لاعضـاء مجلس ادارة التشـكيلات النقابية وأعضـاء مجلس الادارة المنتخبين يكون وقفهم عن العمل بقرار من السـلطة القضائيـة المختصـة وتسرى فى شـأنهم الاحكام المتقدمة الخاصـة بمدة الوقف عـن العمل وما يترتب عليه من آثار وما يتبع نحو صرف الاجر » .

(٢) بنى رئيس مجلس الادارة قراره الباطل بايقاف الطاعن بالمخالفـة لحكم القانون بناء على تقرير مقدم من مدير مكتبه يتضمن وقائع لم تكن مستخلصة اسـتخلاصا صحيحا من وقائع تنتجها فجـاء القـرار مخالفـا للواقع والقانون ويوصـم الطاعن بارتكـاب مخالفـات اداريـة وماليـة غير محمولـة على أسباب صحيحة .

(٣) لم يتخذ رئيس مجلس الادارة قـرار الوقف بنـاء على وجود مخالفات اداريـة وماليـة منسوبة للطاعن ، كما اسـاء تطبيق القانون بابلاغ الجهاز المركزى للمحاسبات لمارسـة سلطته التعقيبية بالمخالفـة لحكم المـادة الاولى من القانون ١٩ لسنة ١٩٥٩ .

الاســــباب

تتمثل أسباب الطعن فيما يلى :

السبب الاول
مخالفة القانون

خالف رئيس مجلس الادارة حكم الفقرة الخامســة من المادة (٨٦) حسبما سبق بيانــه .

السبب الثانى

مخالفة أحكام الاختصاص والخطأ فى تطبيق القانون .

أخطأ رئيس مجلس الادارة فى ابــلاغ رئيس الجهــاز المركزى للمحاسبات لاعمال سلطته التعقيبية فى احالة الطاعن الى المحاكمة التأديبيــة مخالفا بذلك نص المــادة الاولى فى القانون رقم ١٩ لسنة ١٩٥٩ والتى جــاءت خلــوا من تطبيق المــادة ١٣ من قانون النيابة الاداريــة رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٨ عــلى الفئات المنصوص عليها بتلك المادة .

لذلك

يرجى من عدالة الهيئة الموقرة الحكم بطلباتنا وهى :

(أولا) قبول الطعن شــكلا .

وفى الموضــوع :

١ ــ ايقاف قرار الايقاف الصادر من رئيس مجلس الادارة برقم ...... بتاريخ .... وقرار احالة الطاعن الى المحاكمة التأديبية بمعرفة الجهاز المركزى للمحاسبات والصادر برقم .... فى .... وكل ما يترتــب على ذلك من أثار . (*)

(٢) الغــاء القرارين المشار اليهما وكل ما يترتب على ذلك من آثار .

(٣) الحكم للطاعن بتعويض مؤقت قــدره ١٠١ جنيها لخطــأ الادارة ولاســاءة استعمال السلطة وللضرر الذى لحق بالطاعن مع توافر رابطــة الســببية .

وكيل الطاعن

....

المحامى

(*) مما تجدر الاشارة اليــه أن العامل الموقوف يملك الطعن فى قــرار الايقاف ان لم يقم على سبب يبرره (المحكمة الادارية العليــا فى ٥ مايــو سنة ١٩٧٣ فى الدعوى رقم ٨١١) فضلا عن أنه يملك الطعن فى قــرار المحكمة التاديبيــة اذا ما وافقت على مد هذا الايقاف المعيب . =

. . . .
. , ...
. . . .
. . . .
. . . .
. . . .

= وفى هذا تقول المحكمة الادارية العيا :

« ... ولا يجوز الوقف أحتياطيا الا اذا كان ثمة تحقيق يجرى مع الموظف قبل احالته الى المحكمة التأديبية .... ».

وفى الصيغة الماثلة نجد أن رئيس مجلس الادارة أصدر قرار الايقاف متجاوزا أختصاص المحكمة التأديبية فى هذا الشأن لان الطاعن عضو بالتشكيلات النقابية ، كما أبلغ الجهاز المركزى للمحاسبات لاحالة الطاعن الى المحاكمة التأديبية استنادا خاطئا الى نص المادة ١٣ من القانون ١١٧

وكان يجب على رئيس مجلس الادارة أن يلتزم بالوسيلة التى نص عليها القانون والغرض الذى شرعت من أجله والا كان قراره مشوبا بمخالفة قواعد الاختصاص فضلا عن مخالفة الاجراءات ، والخطأ فى تطبيق القانون .

ونضيف الى ما تقدم أنه على الفرض الجدلى بأن الطاعن ليس عضوا فى التشكيلات النقابية فانه لا يمكن لجهة الادارة أن توقفه الا بشروط معينة وهى حسبما سبقت الاشارة اليها أن يكون هناك تحقيق قائم مع العامل يمتد ليشمل مرحلة المحاكمة التأديبية وأن تقتضى مصلحة التحقيق ذلك ، والمقتضى هنا هو ابعاد العامل حتى لا يمتد تأثيره على الاوراق والمستندات اللازمة للتحقيق ، فالوقف عن العمل وسيلة الى غاية ولا يمكن فصل احداهما عن الاخرى .

(المحكمة الادارية العليا فى ١٩٦٥/٦/٢٠ فى الدعوى ١١٧٠ — س٦ق)

ولهذا نرى ضرورة التزام السلطات الادارية حدود القانون سواء أكان العامل المطلوب ايقافه عاملا عاديا او عضوا بتشكيلات اللجان النقابية .

الصيغة الرابعة :

صيغة طعن فى قرار تأديبى دون التربص بنتيجة التحقيق الجنائى الذى قضى ببراءة الطاعن ـ وطلب التعويض المؤقت للطاعن عن القـرار التأديبى المشـوب باسـاءة استعمال السلطة .

السيد الاستاذ / رئيس المحكمة التأديبية لـ . . . .

مقدمه لسيادتكم . . . . المصـرى الجنسية والمقيم بـ . . . . . . ومهنته . . . . . . وموطنـه المختـار مكتب الاستاذ / . . . . المحامى والكائن بـ . . . .

ضـــد

السيد / وزير . . . .

الواقعــات

وقعت ادارة . . . . . . التابعة لوزارة . . . . . . على الطاعن جزاء تأديبيا يقضى بـ . . . . . مدعية أنه تسبب فى سرقـة ملف متعلق بأحد المناقصـات العامة بالرغم من احالة الموضوع الى النيابة العامة للتحقيق فيه

ويطلب الطاعن الغاء قرار الجزاء لبطلانه استنادا الى الاسباب التالية :

(أولا) : لاتحاد الوصفين الجنائى والتأديبى فى الجريمة المسـندة الى العامل ، وكان الامـر يقتضى التربص بحكم القضاء الجنائى .

(ثانيا) : للارتباط الوثيق بين الفصل فى الدعويين .

(ثالثا) : كان على جهة الادارة أن تتربص بنتيجة التحقيق الجنـائى الذى يمكن فى وجـوده استكمالا للعناصر اللازمة للفصل فى الموضـوع من الناحية التأديبية وحتى يستقر وجدانهـا عند الفصل فى الدعوى التأديبيـة على أساس سليم ، لا سيما وأن المحكمة الجنائيـة أصدرت حكمها ببراءة الطاعن لعدم صحة الاتهام المسند اليـه ، وليس على أساس الشـك فى ثبوت الاتهـام .

بناء على ما تقدم

يتضح لعدالة المحكمة بطلان قرار الجزاء المطعون فيه اسـتنادا الى الاسانيد والاسباب سالفة البيان .

وحيث أن الطاعن تظلم لجهة الادارة بطلب الغـاء الجزاء دون أن تنصفه .

ونظـــر لـــ . . . .

و . . . .

و . . . .

و . . . .

وحيث أنه . . . .

لذلك

يلتمس الطاعن :

(أولا) : قبول الطعن شـــكلا .

(ثانيا) : الغاء قرار الجزاء المطعون عليه والرقيم . . . . لسنة 19
والصادر فى / / 19 .

(ثالثا) : الحكم على جهة الادارة بتعويض مؤقت قـــدره ١٠١ جنيه على ســـند من اســـاءة استعمال السلطة وتوافر الخطأ والضرر وعلاقة السببية .

مع الزام الجهة المطعون عليها بالمصاريف ومقابل أتعاب المحاماة .

وكيل الطاعن

. . . .

المحامى

الصيغة الخامسة :

صيغة طعن فى قـرار تأديبى دون مراعاة حيدة المحقق .

السيد الاستاذ المستشار / رئيس المحكمة التأديبيـة لـ ....

مقدمه لسيادتكم .... المصرى الجنسية المقيم بـ ....
ومهنته .... وموطنه المختار مكتب الاستاذ / .... المحامى
والكائن بـ ....

ضـــد

السيد / وزير . . . .

الواقعـات

تتمثل الواقعات موضوع الطعن فيما يلى :

(١) اتهم المدير العام لادارة .... بالوزارة احـد العاملين تحت رئاسته بتأخير انجـاز الاعمال المسندة اليـه ، وبعد أن وجه لـه هـذا الاتهام ، قام المدير بالتحقيق معه ، ثم أصدر قرارا بمجازاته بـ ...... خصما من راتبه ، ثم أحاله للشئون القانونية للتحقيق معه .
ويطلب الطاعن الغاء قرار الجزاء لبطلانه استنادا الى الاسباب التالية :

الاســباب

(أولا) عدم مراعاة الحيدة فى التحقيق لوجـود خلافات بين المدير والطاعن وعدم اختصاص المدير بالتحقيق مع الطاعن .

(ثانيا) بطلان التحقيق لان المدير جعل من نفسـه خصما وحكما وكان عليه احالة الطاعن للشـئون القانونية والتربص بنتيجة التحقيق قبل توقيـع الجزاء ، ولان الشئون القانونية قررت بنتيجة التحقيق الذى أجرتـه مع الطاعن براءته مما نسب اليـه .

(ثالثا) خالف المدير الضمانات الاساسية التى تقوم عليهـا اجـراءات ونظم التأديب والتى تتبع لضمان السلامة والحيدة والاستقصاء للحقيقة لصالح هذه الحقيقة حسبما تقرره المحكمة الادارية العليـا فى أحكامها المسـتقرة ، واستنادا الى حكمها فى السنة السادسة حيث تقول :

(م ـ ٨ صيغ الدعاوى)

((انه يجب أن يكون القرار التأديبى مستندا الى تحقيقات روعيت فيهـا اجراءات اساسية اتبعت فيهـا .... وحماية حق الدفاع عن المتهم تحقيقـا للعدالـة)) .

بناء على ما تقدم

يتضح لعدالة المحكمة بطلان قرار الجزاء المطعون فيه استناداً الى أسباب البطلان سالفة البيان ، وذلك فضـلا على أن قرار الجزاء المطعون فيه لم يحمل فى صلبه أسبابه المؤدية اليه ، وبذلك خالف مصـدر القـرار أحـكام المحكمة الادارية العليا التى تشترط ضرورة تسـبيب القرار التأديبى حتى تتمكن المحاكم فى نطاق سلطتها الرقابية على مشروعية القرار وتتبين ما يمكن أن يشـوبه من أسباب قد تؤدى الى بطلانـه ، لا سيما حالة الغلـو فى تقديـر الجزاء .

(قضاء مطرد للمحكمة الادارية العليا) .

وحيث أن الطاعن تظلم الى جهة الادارة لالغاء هذا القرار دون جدوى .

لذلك

يلتمس الطاعن :

(أولا) : قبول الطعن شـكلا .

(ثانيا) الغاء قرار الجزاء المطعون عليه والرقيم ..... لسنة ١٩ والصادر فى / / ١٩ وكل ما يترتب على ذلك من آثار .

مع الزام الجهة المطعون عليها بالمصاريف ومقابل أتعاب المحاماة مع حفظ كامل حقوق الطاعن الاخرى .

وكيل الطاعن

....

الصيغة السادسة :

صيغة طعن فى جزاء تأديبى مقنع :

السيد الاستاذ المستشار رئيس محكمة . . . .

مقدمه لسيادتكم .... العامل بهيئة البريد ويشغل وظيفة عضو الشئون القانونية بالادارة المركزية للشئون القانونية ، والمقيم برقم .... بمدينة ...... والمصرى الجنسية والمسلم الديانة ، وموطنه المختار مكتب الاستاذ ...... المحامى ، والكائن مكتبه برقم ...... بالقاهرة .

ضـــد

السيد / رئيس هيئة البريد .

الواقعات

تتمثل الواقعات فيما يلى :

(١) يشغل المدعى وظيفة باحث أول بمجموعة الوظائف القانونية بالهيئة ، وتم تسكينه على هذه الوظيفة بموجب القرار الوزارى رقم ...... فى / / ١٩ .

(٢) أصدر المطعون ضده قرارا اداريا بنقل المدعى الى مجموعة وظائف التنمية الادارية مع نقله من القاهرة الى اسيوط .

(٣) الملابسات وظروف الحال المحيطة بالموضوع تدل على أن النقل مشوب باساءة استعمال السلطة وغير محمول على سبب صحيح أو هدف مشروع ، فالقرار الطعين استهدف نقل المدعى نقلا مكانيا ونوعيا بقصد ابعاده عن حركة الترقيات التى تمت بمراقبة الشئون القانونية ، بهدف افساح المجال لترقية من هو أحدث من المدعى فى الاقدمية ودرجة الكفاية .

الاسباب

(١) ينعى المدعى على القرار الطعين انه مشوب بمخالفة القانون واساءة استعمال السلطة فهو غير محمول على سبب صحيح أو هدف مشروع .

(٢) القرار الطعين مشـــوب بمخالفـــة القانون لان قـــرار النقـــل صدر ممن لا يملك الحق فى اصداره نظرا لان تسكين المدعى صدر بقـــرار وزارى ، فلا يحق ســـحبه أو الغـــائه الا بمعـــرفة نفس السلطـــــة التى أصـــــدرته أو السلطة الاعلى طبقـــا للمبادىء القانونية الصحيحة .

(٣) القرار الطعين يعتبر قرارا معدوما لتهدم أركانه حيث لم يحمل على سبب صحيح ، أو هدف مشروع أو ارادة صحيحة كما لم يصادف محـــلا مشروعـــــا .

(٤) يبين من الواقعات بطلان القرار الطعين لان مصدر القرار قـــد ابتدع نوعا من الجزاء التأديبى الذى لم ينص عليه القـــانون فهـــو يســـــتر فى الحقيقة جزاءا تأديبيـــا مقنعا جديرا بالالغاء .

لذلك

يلتمس الطاعن بعد تحضير الدعوى الحكم بما يلى :

(أولا) قبـــول الطعن شـــكلا .

(ثانيا) ايقاف القرار الطعين رقم ..... بتاريخ / / ١٩ وكل ما يترتب على ذلك من آثار (على سند من توافـــر الجدية والمشروعيـــــة وتعذر أمر لا يمكن تداركـــه) .

(ثالثا) الغاء القرار المطعون عليه وكل ما يترتب على ذلك من آثار .

(رابعا) الحـــكم للمدعى بتعويض مؤقت قدره ١٠١ جنيهـــا مصـــــريا عما أصابه من ضرر مادى وأدبى نتيجة لســـبب خطـــأ الادارة مع توافـــــر رابطـــة الســـــببية (١) .

وكيل الطاعن

....

---

(١) جدير الاحاطة بما يلى :

قررت المحكمة الادارية العليا فى حكمها الصادر فى ٢٨ ابريل سنة ١٩٧٩ فى الطعن رقم ٧٤ لسنة ٢٢ قضائية والذى يقول :

« ان المحاكم التاديبية تختص بالحكم فى طلبات التعويض عن القـــرارات التاديبية التى تختص بالغائها الا اذا منع ذلك نصا صريح فى القانـــون » =

. . . .
. . . .
. . . .
. . . .
. . . .
. . . .
. . . .

= ٢ ـ أن المحاكم التأديبية تختص بنظر القـــرارات التأديبية المقنعـــة : والقرار التأديبى المقنـــع هو ذلك القرار الذى تتخذه السلطة الاداريـــة متخفية فى شكل لا يظهر فيه القـــرار على أنه قرار تأديبى وذلك فى الاحـــوال التى يتبين فيها من الملابســـات أن نية مصدر القرار تتجه الى التأديب والعقـــاب دون اتباع الاجراءات التأديبية الصحيحة ، كى يحرم العامل من الضمانـــات التى يكفلها له القانـــون فى المحاكمات التأديبية الصريحـــة ، وليس بلازم أن يعتبر القرار الادارى بمثابة الجزاء التأديبى المقنـــع أن يكون متضمنـــا عقوبـــة من العقوبات التأديبيـــة المعينة والا أصبح قرارا تأديبيـــا صريحـــا .

وفى ذلك تقول المحكمة الادارية العليا :

« لا يلزم لكى يعتبر القرار الادارى بمثابة الجزاء التأديبى المقنـــع أن يكون متضمنا عقوبـــة من العقوبات التأديبيـــة المعينـــة ، والا اصبح جـــزاء تأديبيـــا صـــريحا ، وانما يكفى أن تســـتبين المحكمة من ظـــروف الاحـــوال وملابساتها أن نيـــة الادارة اتجهت الى عقاب العامل ، أما اذا صـــدر القـــرار بسبب تصرف معين ينطوى على اخلال العامل بواجبات وظيفته ، كان القرار قرارا تأديبيـــا » .

(المحكمة الادارية العليا فى ١٩٧٦/٥/٢٩ ـ الطعن ٥٠٩ س١٧ق وكذلك فى نفس الموضوع حكمها بجلســـة ١٩٧٩/٢/٢٤ فى الطعن رقم ٢٤٠ س٢١ق) .

الصيغة السابعة :

صيغة طعن فى قرار تأديبى يتضمن تكرار الجزاء عن الاتهام الواحد :

السيد الاستاذ المستشار / رئيس محكمة

مقدمه لسيادتكم .... العامل بـ ...... والمصرى الجنسية والمسلم الديانة والمقيم بـ ...... رقم ..... بمدينة ...... وموطنه المختار مكتب الاستاذ / ...... المحامى ..... والكائن بـ .....

ضـــد

السيد / وزير . . . . مدعى عليه بصفته

الواقعـات

تتمثل الواقعات فيما يلى :

(١) اتهم المدعى بالتراخى فى أداء عمله ، فقامت الادارة بمجازاته بعقوبة .... بموجب القرار رقم ...... فى / / ١٩ .

(٢) عاد نفس الرئيس الى احالة المدعى الى النيابة الادارية للتحقيق معه عن نفس الواقعة التى جوزى عنها ودون تكرارها .

(٣) اثبتت النيابة الادارية بنتيجة التحقيق الذى أجرته مع المدعى تقصيره ، وطلبت من الجهة الرئاسية توقيع الجزاء المناسب عليه .

(٤) عاد نفس الرئيس المختص بتكرار توقيع الجزاء على المدعى باصدار القرار المطعون عليه رقم ...... فى / / ١٩ عن نفس الاخطاء السابق مجازاته عيها متذرعا بتنفيذ توصية النيابة الادارية .

الاسـباب

تتمثل اسباب الطعن فيما يلى :

(١) ينعى المدعى علـى قـرار الجـزاء الاخير أنه صدر مخالفا للقانون (اى القانون بمعناه الواسع وبمخالفة القواعد والاحكام المستقرة فى النظم التأديبية) .

(أ) تقول المحكمة فى حكمها الصادر فى ديسمبر ١٩٦٣ فى الطعن رقم ١٣٣ للسنة السابعة القضائية ما يلى :

« لا يجـــوز محاكمة الموظف تاديبيـــا عن تهمة جوزى من اجلها اداريا ، فالجزاء التأديبى الذى وقـــع عليه أولا ، أيا كانت طبيعته يجب ما عـــداه مادام أنه قـــد وقـــع طبقـــا للاوضاع القانونية الصحيحة . . . . » .

(ب) وفى حكم آخر صدر فى ديسمبر سنة ١٩٥٧ فى الطعن رقم ٦٨٦ للسنة الثالثة القضائية تقول المحكمة :

« اذا وقع جزاء على الموظف عن فعل ارتكبه ، فلا وجه بعـــد ذلك لتكرار الجزاء عليه عن السلوك ذاته ، مادام هو ذات الجريمة التأديبية » .

لذلك

نلتمس بعد تحضير الدعوى الحكم بما يلى :

(أولا) قبول الدعوى شـــكلا .

(ثانيا) ايقاف القرار المطعون عليه رقم ...... بتاريخ / / ١٩ وكل ما يترتب على ذلك من آثار على ســـند من توافـــر الجدية والمشروعيـــة ، وتعذر أمـــر لا يمكن تداركـــه .

(ثالثا) الغـــاء القرار المطعون عليه وكل ما يترتب على ذلك من آثار .

(رابعا) الحكم للمدعى بتعويض مؤقت قـــدره ١٠١ ج.م عما أصابـــه من ضرر نتيجة خطأ الادارة واســـاءة استعمال سلطتها ، وللضرر الذى لحـــق بالمدعى مع توافـــر رابطـــة الســـببية . (١)

وكيل الطاعن

....

---

(١) قررت المحكمة الادارية العليـــا فى حكمها الصادر فى ١٩٧٩/٤/٢٨ فى الطعن رقم ٧٤ لسنة٢٢ق : « **ان المحاكم التأديبية تختص بالحكم فى طلبـــات التعويض عن القرارات الاداريـــة التى تختص بالغائها ، الا اذا منـــع ذلك بنص صريح فى القانـــون** » .

المبحث الثانى

نماذج مختارة من الاحكام الصادر من المحاكم التأديبية

نعرض ما يلى :

(١) نموذج لحكم صادر بالغاء قرار تأديبى بوقف عامل عن العمل لمدة تزيد على ثلاثة أشهر وما يترتب على ذلك من آثار .

(٢) نموذج حكم صادر بفصل عاملين متهمين باقتراف مخالفات ادارية ومالية .

نموذج حكم صادر من المحكمة التاديبية فى نطاق اختصاصها التأديبى الصادر بوقف الطاعن عن العمل لمدة تزيد على الثلاثة أشهر وما يترتب على ذلك من آثار

بسم الله الرحمن الرحيم

باسم الشعب

المحكمة التاديبية بـ ......

بالجلسة العلنية المنعقدة بمقر المحكمة يوم ...... من .... سنة ١٤ الموافق / / ١٩

برئاسة السيد الاستاذ المستشار / ..... المستشار المساعدبمجلس الدولة رئيس المحكمة

وعضوية السيد الاستاذ / . . . .

والسيد الاستاذ / .... النائب بمجلس الدولة

وسكرتارية السيد / .... أمين سر المحكمة

أصدرت الحكم الآتى

فى الطعن رقم .... لسنة ... ق

المقام من : ....

ضد : شركة ....

الوقائع :

بعريضة مودعة قلم كتاب المحكمة بتاريخ / / ١٩٨ أقام الطاعن هذا الطعن طالبا الحكم بالغاء القرار رقم ..... لسنة ١٩٨

فيما تضمنه من وقفه عن العمل مدة تزيد على الثلاثة اشهر اعتبارا من / / ١٩٨ واعادته لعمله بأجر كامل مع ما يترتب على ذلك من آثار .

وقال الطاعن شرحا لطعنه انه بتاريخ / / ١٩٨ صدر الامر الادارى رقم ...... بايقافه مع آخرين عن العمل وبتاريخ / / ١٩٨ صدر الامر الادارى رقم ...... باستمرار وقفه عن العمل مع صرف نصف اجره واحالة الاوراق الى النيابة العامة للتحقيق فى واقعة عجز فى كميات من الاخشاب .

واضاف الطاعن أن الشركة حتى الآن لم تعرض امر وقفه عن العمل على المحكمة التأديبية المختصة الامر الذى يجعل استمرار ايقافه عن العمل امرا مخالفا للقانون لا سيما وان ما يتقاضاه من نصف راتبه لا يفى احتياجاته الضرورية وخلص الطاعن الى ما تقدم من طلباته .

وحدد لنظر الطعن جلسة / / ١٩٨ حيث قدم الحاضر عن الطاعن حافظة بمستنداته وقدمت الشركة المطعون ضدها حافظة بمستنداتها وقررت المحكمة اصدار الحكم بجلسة اليوم وصرحت للشركة المطعون ضدها بتقديم مذكرة بدفاعها حتى / / ١٩٨ ولم تقدم مذكرة بدفاعها فى الاجل المحدد .

المحكمة :

بعد الاطلاع على الاوراق وسماع الايضاحات والمداولة قانونا .

من حيث أن حقيقة طلبات الطاعن حسبما يبغيها من طعنه هى الحكم بالغاء القرار رقم .... لسنة ١٩٨ فيما تضمنه من ايقافه عن العمل مدة تزيد على الثلاث اشهر التى بدات من / / ١٩٨ مع ما يترتب على ذلك من آثار .

ومن حيث أن المادة (٨٦) من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ بشأن العاملين بالقطاع العام تنص على انه لرئيس مجلس الادارة أن يوقف العامل عن عمله احتياطيا اذا اقتضت مصلحة التحقيق معه ذلك لمدة لا تزيد على ثلاثة اشهر ، ولا يجوز وقفه هذه المدة الا بقرار من المحكمة التأديبية المختصة .

ومن حيث أن الثابت من الاوراق أن الشركة المطعون ضدها اصدرت قرارها رقم .... لسنة ١٩٨ الصادر بوقف الطاعن عن عمله لصالح

التحقيق اعتبارا من / / ١٩٨ وبتاريخ / / ١٩٨ احالته مع آخرين الى النيابة العامة للتحقيق فى واقعة اختلاس كمية من الاخشاب الزان ، وقد صدر القرار المذكور دون تحديده مدة لوقف الطاعن كما لم تقم الشركة بعرض أمر مد وقفه عن العمل على المحكمة التأديبية المختصة لتقدير ملاءمة مد الوقف من عدمه وللمدة التى تحددها . ومتى كان ما تقدم ، فان القرار المطعون فيه يكون قد صدر بوقف الطاعن حتى / / ١٩٨ وبناء على ما تقدم فان الشركة المطعون ضدها تكون قد اغتصبت سلطة المحكمة التاديبية ويكون القرار المطعون عليه بعد / / ١٩٨ وحتى عودته الى العمل قرارا مخالفا للقانون مخالفة جسيمة تنحدر به الى حد العدم ولا يتقيد الطعن عليه بالاجراءات والمواعيد المقررة للطعن بالالغاء .

ولكل هذه الاسباب فان الطعن الماثل يكون قد استند الى صحيح الواقع والقانون متعين القبول .

فلهذه الاسباب :

حكمت المحكمة : بالغاء القرار رقم .... لسنة ١٩٨ فيما تضمنه من وقف الطاعن عن العمل لمدة تزيد على الثلاثة أشهر التى بدأت من / / ١٩٨ مع ما يترتب على ذلك من آثار .

سكرتير المحكمة	رئيس المحكمة
....	....

نموذج حـــكم صادر بفصل عاملين متهمين بمخالفات ادارية ومالية

بسم الله الرحمن الرحيم

باسم الشعب
مجلس الدولة

المحكمة التاديبية بـــ ....

بالجلسة العلنية المنعقدة بمقر المحكمة يوم ...... الموافق / / ١٩٨

برئاسة السيد المستشار / . . . . رئيس المحـــكمة
وعضوية السيد الاستاذ / . . . . المستشـــار
والســـيد الاســـتاذ / . . . . النائب بمجلس الدولة
وحضور السيد الاستاذ / . . . . وكيل عام النيابة الادارية ممثلا للادعاء
وسكرتارية السيد / . . . . أمـــين الســـر

اصـــدرت الحـــكم الآتى
فى الدعوى رقم .... لسنة ..... ق
المقـــــدمة من النيـــابة الادارية

ضـــد

١ — . . . .
٢ — . . . .
٣ — . . . .

الوقائـــع :

بتاريخ / / ١٩٨ اقامت النيابة الادارية هذه الدعوى بايداع اوراقها قلم كتـــاب المحـــكمة متضمنة تقريرا باتهام كل من (١) ...... (٢) ...... (٣) ...... لانهم خلال المدة من / / ١٩٨ حتى / / ١٩٨ بدائرة ...... بمحافظة ...... خرجوا على مقتضى الواجب الوظيفى ولم يؤدوا العمل المنوط بهم بدقة وسلكوا مسلـــكا معيبا لا يتفق مع مقتضيات الوظيفة ولم يحافظوا على أموال وممتلكات الجهـــة التى يعملون بهـــا بأن استولوا على . . . .

وخالفــوا التعليمـــات بـــ . . . .

واقتــرفوا . . . .

ممـــا تسبب عنـــه . . . .

وتحدد لنظر الدعوى جلسة / / ١٩٨ وتداولت بجلسات على النحو المبين بمحاضرها حيث حضر المتهمون بجلسة / / ١٩٨ وقدم كل من المتهم الاول والثانى مذكرة بدفاعه وبذات الجلسة قررت المحكمة حجــز الدعوى للحكم لجلسة اليوم .

وبتاريخ / / ١٩٨ ورد الى المحكمة مذكرة تكميلية بدفاع المتهم الثانى .

وبتاريخ / / ١٩٨ ورد الى المحكمة مذكرة بدفاع المتهم الثالث .

« المحـــكمة »

بعد الاطلاع على الاوراق وسماع الايضاحات واتمام المداولة قانونا .

ومن حيث أن النيابة الادارية تطلب محاكمة المتهمين تأديبيا عن المخالفات المسندة اليهم بتقرير الاتهام ، وفقا للمواد .... ، .... ، ....

ومن حيث أن موضوع الدعوى يخلص فيما أبلغت به شـــركة ...... بكتابها الرقيم ...... المؤرخ فى / / ١٩٨ وأبلغت به النيـــابة الادارية ، أنه فى يوم .... الموافق / / ١٩٨ توجـــه كل من ...... ، ...... ، ..... العـــاملين بالشركة المذكورة لشراء بعض المهمات المطلوبة للشركة ، ثم تقدموا بعد ذلك بفواتير غير صحيحة حيث ثبت أنها مخالفـــة للحقيقة من حيث ...... و ...... و ..... ولهذه الاسباب كونت الشركة لجنة من ...... ، ...... ، ..... لمراجعـــة الاصـــناف المشتراه على الطبيعة ومطابقتها بالفواتير المقدمة من المتهمين فوجدت اللجنـــة أن الموضوع ينطوى على مخالفات مالية وادارية ، فتولت الشئون القانونيـــة التحقيق مع المسئولين ، واثبتت المخالفات بتقرير أبلغ للنيابة الادارية فتـــولت التحقيق فى القضية رقم . . . .

واذ سئل المتهم الاول . . . .

فأجـــاب . . . .

وبسؤال المتهم الثـــانى . . . .

أجـــاب . . . .

وبسؤال المتهم الثالث . . . .

أجـــــاب . . . .

ومن حيث أن الثابت من الاوراق والتحقيقات أن ما قام به المتهمون الثلاثة يمثل ذنبا اداريا وماليا متضمنا ضررا كبيرا بأموال الشركة .

وبذلك يكون المتهمون الثلاثة قد خرجوا على المألوف من السلوك ، وبذلك يكونوا قد فقدوا صلاحية البقاء فى الوظيفة العامة ويحق لامثالهم جزاء الفصل من الخدمة .

« لهذه الاســباب »

حكمت المحكمة بمعاقبة (١) ...... (٢) ...... (٣) ..... **بالفصل** من الخدمة .

السكرتير	رئيس المحكمة
.....	....

الباب الثالث

اجراءات وصيغ الطعون امام المحــكمة الادارية العليــا
ونماذج مختارة من مذكرات الدفاع والاحكام

الباب الثالث

اجراءات وصيغ الطعون أمام المحكمة الادارية العليا
ونماذج مختارة من مذكرات الدفاع والاحكام

ينقسم هذا الباب الى فصلين وهما :

الفصل الاول

تمهيد بالاجراءات أمام المحكمة الادارية العليا
وصيغ مختارة من الطعون المقامة من الافراد ومفوضى الدولة ونموذج من مذكرة الدفـــاع

الفصل الثانى

الاحكام الصادرة فى الطعون المقدمة من الافراد وهيئة مفوضى الدولة
ونبين ذلك على النحو التالى :

الفصـــل الأول

تمهيد بالاجراءات أمام المحكمة الادارية العليا
وصيغ مختارة من الطعون المقامة من الافراد ومفوضى الدولة ونموذج من مذكرة
ويتناول ما يلى :

تمهيد بالاجراءات امام المحكمة الادارية العليا :

١ ـــ صيغة طعن على حكم يقضى بالاحالة الى المعاش قبل بلوغ السن القانونية.

٢ ـــ صيغة طعن على حكم يقضى بمعاقبة الطاعن بخفض وظيفته الى وظيفة من الدرجة الادنى .

٣ ـــ صيغة طعن على حكم يقضى بمد الايقاف لقرار ايقاف باطل .

٤ ـــ صيغة طعن على قرار صادر من مجلس تأديب الجامعة بتوقيع عقوبة العزل على أحد أعضاء هيئة التدريس .

٥ ـــ صيغة طعن حكم بسبب الاخـــلال بالضمانات الجوهـــرية للتحقيق والمحـــاكمة .

٦ ـــ صيغة طعن مقدم من هيئة مفوضى الدولة على حكم يقضى بعدم جـــواز اقامة الدعوى التاديبية لان خدمة العامل منتهية بقوة القانون (بينما تقرر الهيئة عدم اعتباره مستقيلا) .

٧ ـــ نموذج لمذكرة دفاع مقدمة الى دائرة فحص الطعون .

نمهيد : الاجراءات أمام المحكمة الادارية العليا :

أن ميعاد رفع الطعن امام المحكمة الادارية العليا ستون يوما من تاريخ صدور الحكم المطعون فيه .

ويقدم الطعن من ذوى الشأن بتقرير يودع قلم كتاب المحكمة موقع من محام من المقبولين أمامها ويجب أن يشتمل التقرير علاوة على البيانات العامة المتعلقة بأسماء الخصوم وصفاتهم وموطن كل منهم على بيان الحكم المطعون فيه وتاريخه وبيان بالاسباب التى بنى عليها الطعن وطلبات الطاعن فاذا لم يحصل الطعن على هذا الوجه جاز الحكم ببطلانه .

ويجب على ذى الشأن عند التقرير بالطعن أن يودع خزانة المجلس كفالة مقدارها عشرة جنيهات ، تقضى دائرة فحص الطعون بمصادرتها فى حالة الحكم برفض الطعن ، ولا يسرى هذا الحكم على الطعون التى ترفع من الوزير المختص وهيئة مفوضى الدولة ورئيس الجهاز المركزى للمحاسبات ومدير النيابة الادارية . **(مادة ((٤٤))) . ((من قانون المجلس)) .**

ويجب على قلم كتاب المحكمة ضم ملف الدعوى المطعون فى الحكم الصادر فيها قبل احالتها الى هيئة مفوضى الدولة . **(مادة ((٤٥))) .**

وتنظر دائرة فحص الطعون الطعن بعد سماع ايضاحات مفوضى الدولة وذوى الشأن ان رأى رئيس الدائرة وجها لذلك ، واذا رأت دائرة فحص الطعون ان الطعن جدير بالعرض على المحكمة الادارية العليا أما لان الطعن مرجح القبول أو لان الفصل فى الطعن يقتضى تقرير مبدأ قانونى لم يسبق للمحكمة تقريره ، أصدرت قرارا باحالته اليها . أما اذا رأت ـ باجماع الآراء ـ أنه غير مقبول شكلا او باطل أو غير جدير بالعرض على المحكمة حكمت برفضه .

ويكتفى بذكر القرار أو الحكم بمحضر الجلسة . وتبين المحكمة فى المحضر بايجاز وجهة النظر اذا كان الحكم صادرا بالرفض ، ولا يجوز الطعن فيه بأى طريق من طرق الطعن .

واذا قررت دائرة فحص الطعون احالة الطعن الى المحكمة الادارية العليا يؤشر قلم كتاب المحكمة بذلك على تقرير الطعن ويخطر ذوو الشأن وهيئة مفوضى الدولة بهذا القرار . **(مادة ((٤٦))) .**

وتسرى القواعد المقررة لنظر الطعن أمام المحكمة الادارية العليا على الطعن أمام دائرة فحص الطعون .

ويجوز أن يكون من بين أعضاء المحكمة الادارية العليا من اشـــترك من أعضاء دائرة فحص الطعون فى اصدار قرار الاحالة . (**مادة « ٤٧ »**) .

ومع مراعاة ما هو منصوص عليه بالنسبة الى المحكمة الادارية العليـــا يعمل أمامها بالقواعد والاجراءات والمواعيد المنصوص عليها فى الفصل الثالث ــ أولا ــ من الباب الاول من هذا القانون (مادة « ٤٨ ») (١) .

---

(١) اننا نوجه النقد الشديد الى قانون مجلس الدولة بالنسبة لاجازته عدم كتابة الحكم الذى يصدر من هيئة فحص الطعون ، لانه حكم قطعى كسائر الاحكام ، بل هو أخطر منها لانه الامل الاخير الذى يتعلق به الطاعن ، فلا محل على وجه الاطلاق لحرمانه من معرفة الاسباب والحيثيات التى أقامت عليها الهيئة رفضها للطعن ، والحيلولة دون وصوله الى المحكمة الادارية العليا التى نعتقد أنها هى القاضى الطبيعى لنظر الطعن ، وفى ذلك مخالفة لاحـكام المادة « ٦٨ » ، من الدستور وتقول : « التقاضى حق مصون ومكفول للناس كافة ، ولــكل مواطن حق الالتجاء الى قاضيه الطبيعى ... » .

ونضيف الى ما تقدم أن المحكمة الادارية العليا قررت فى حكمها الصـــادر فى ١١ نوفمبر سنة ١٩٦١ أنه : « ولئن كانت للسلطة التأديبية ومن بينها المحاكم التأديبية سلطة تقدير خطورة الذنب الادارى وما يناسبه من جزاء بغير معقب عليها فى ذلك ، الا أن مناط مشروعية هذه السلطة ، شأنها كشأن أية سلطة تقديرية أخرى ، ألا يشوب استعمالها غلو ، ومن صور هذا الغلو عدم الملاءمة الظاهرة بين درجة خطورة الذنب الادارى وبين نوع الجزاء ومقداره ... »

ويتضح من هذا الحكم أن المحكمة الادارية العليا هى القائمة على مراقبة مشروعية القرار التاديبى من عدمه ، والتوصل الى بيان عدم المشروعية كركوب متن الشطط فى القسوة ، ذلك الامر الذى يحتاج لاثباته تبيان أسبابه مسهبة ، وليس الاكتفاء بقرار غير مسبب .يصدر من دائرة فحص الطعون ، يحـــرم الطاعن من معرفة أسباب رفض الطعن ، والالتفات عن دفاعه ودفوعه . وتضيف حجة أخرى مفادها خطورة الحكم أو القرار الذى تصدره هيئة فحص الطعون لانه يواجه السلطة الادارية أو المحاكم التأديبية أو الطاعن بقرار قبول الطعن أو رفضه ، وهذه مسألة كبيرة الخطورة ، فلا أقل من اصدار حكم له ما يبرره من الاسباب القانونية ، مع اتاحة الفرصة للطاعن الذى يضار بحكم دائرة فحص الطعون بأن يطعن فيه أمام المحكمة الادارية العليا وهى من وجهة نظرنا القاضى الطبيعى للطاعن ولا نقبل القول بأن دائرة فحص الطعون تابعة للمحـــكمة الادارية العليا لان لكل منهما مجاله واختصاصه .

الصيغة الاولى :

طعن أمام المحكمة الادارية العليا فى حكم صادر من المحكمة التأديبية العليا بعقوبة الاحالة الى المعاش قبل بلوغ السن القانونية (١) .

تقرير الطعن

(تنقل الديبـــاجة) :

. . . .
. . . .
. . . .

صيغة الطعن

(تنقل الديبـــاجة) :

. . . .
. . . .
. . . .

واقعات الطعن

بناء على الشكوى المقدمة من ...... مؤرخة فى ...... نسب فيهـــا الشـاكى الى الطاعن الاتهامات التالية :

١ — . . . .
٢ — . . . .
٣ — . . . .
٤ — . . . .

وقد قدم الطاعن الى المحكمة التأديبية العليا لمحاكمته عن هذه الاتهامات الكيدية وبجلسة / / ١٩ صدر الحكم سالف الذكر ، وقضى بمعاقبة الطاعن باحالته الى المعاش ورفض الدفع بعدم قبول الدعوى وبقبولها (وكان الدفع يتعلق بالتربص بنتيجة التقارير التى طلبت النيابة الادارية اجراؤها بمعرفة لجان فنية ودون التربص بنتيجة تحقيقات النيابة العامة فى بعض الموضوعات التى أحالتها النيابة الادارية للنيابة العامة) .

---

(١) بوشر هذا الطعن بمعرفتنا ولم يصدر الحكم فيه حتى كتابة هـــذه الصيغة ، ويلاحظ أننا لم نشر الى الوقائع تفصيلا حفاظا على سريتها .

اسباب الطعن

تتلخص اسباب الطعن فيما يلى :

(السبب الاول)

بطلان الحكم الطعين لالتفاته عن الدفع المتعلق بعدم قبول الدعـــوى لرفعها قبـل الاوان

وشرحا لهذا الدفع نقرر أنه كان على المحكمة أن تتربص بنتيجة تقـارير اللجان الفنية التى طلبت النيابة الادارية تشكيلها لتقديم تقـرير شـامل عـن المخالفات المنسوبة للطاعن وكذلك طلبها تقرير من النيابة العامة عن بعـض المخالفات الاخرى .

وكان على المحكمة أن تتربص بالنتائج المطلوبة طبقا لاحكام النقض المستقرة وللاصول القانونية الصحيحة .

(نقض ١٩٧٤/٤/١٧ ــ س ٢٥ ــ ص ٦٩٨ ، ونقض ٦٣/٣/٢١ ــ المـكتب الفنى س ١٤ ص ٣٧) .

وتبرير الحكم الطعين لاسباب الالتفات عن هذا الدفع باطل وغير مقبول ولا سند له من القانون .

(السبب الثـانى)

بطلان الاجراءات التى اتبعت فى التحقيقات التى اجريت بمعرفة الشئون القانونية والنيابة الادارية لانها تقرر أن بعض المخالفات المنسوبة للمتهم مخالفات مالية ومع ذلك التفتت عن اخطار الجهاز المركزى للمحاسـبات بها ليمارس سلطته التعقيبية طبقا لاحكام القانون الذى يقضى بذلك .

ويعتبر الحكم باطلا لتسليمه المطلق بهذه الاجـراءات دون اثبـات أو تمحيص ، ولان اسبابه جاءت متهاترة ومتناقضة مع بعضها .

(السبب الثالث)

لم يتصدى الحكم الطعين للدفع الذى أثاره الطاعن أمام المحكمة التأديبية العليا بسقوط الدعوى التأديبية فى المخالفات الادارية طبقا لصحيح المادة (٩١) من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ بمضى « سنة من تاريخ علم الرئيس المباشر بوقوع المخالفة أو ثلاث سنوات من تاريخ وقوعها أو أى المدتين أقرب » .

والثابت من أوراق الدعوى أن جميع الرؤساء قد علموا بالوقائع المنسوبة

للطاعن والتى حدثت منذ خمس سنوات ، بل وأقروه على تصرفاته ، لانه لم يستهدف منها سوى زيادة الموارد المالية للدولة ولو تقيد بالاجراءات الروتينية الجامدة لضاعت هذه الموارد .

بنـــاء على ما تقدم

يلتمس الطاعن بعد استيفاء الاجراءات القانونية تحديد أقرب جلسة أمام دائرة فحص الطعون لتأمر باحالة الطعن الى المحكمة الادارية العليـــا لتقضى بطلبات الطاعن المشروعة وهى :

أولا : ايقاف الحكم الطعين والرقيم ..... والصادر من المحكمة التأديبيـــة العليا فى / / ١٩٨ وكل ما يترتب على ذلك من آثار على سند من توافر شروط الاستعجال والمشروعية والجدية .

ثانيا : وفى الموضوع الغاء الحكم الطعين وكل ما يترتب على ذلك من آثار .. مع الزام جهة الادارة بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة عن الدرجتين .

وكيل الطاعن

....

وبما ذكر تحرر هذا الطعن وتوقع عليه منا ومن السيد / .... المحامى المقبول للمرافعة أمام محكمة النقض والمحكمة الادارية العليا ، وقيـــد برقم ..... لسنة .... ق عليا .

مراقب المحكمة الادارية العليا

توقيع : ....

وكيل الطاعن
دكتور
خميس السيد اسماعيل

شرح وتعليق على عقوبة الاحالة الى المعاش وضرورة التربص بالحكم الجنـــائى

(أولا) الاحالة للمعاش :

نصت المادة (٨٠) من النظام الحالى للعاملين المدنيين بالدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ على أن « الجزاءات التأديبية التى يجوز توقيعها على العاملين هى : ٠٠٠٠٠٠٠ (١٠) الاحالة الى المعاش (١١) الفصل من الخدمة » ، كما جاء بهذه المادة : « أما بالنسبة للعاملين من شاغلى الوظائف العليا فلا توقع عليهم الا الجزاءات التالية ٠٠٠٠٠ (٣) الاحالة الى المعاش (٤) الفصل من الخدمة » .

كذلك نصت المادة (٨٢) من نظام العاملين بالقطاع العام الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ على أن « الجزاءات التاديبية التى يجوز توقيعها عـــلى العاملين هى : ٠٠٠٠٠ (١٠) الاحالة الى المعاش (١١) الفصل من الخـــدمة ــ أما بالنسبة للعاملين من شاغلى الوظائف العليا الواردة بجدول توصيف وتقييم الوظائف المعتمدة من مجلس ادارة الشركة فلا توقع عليهم الا جزاءات (التنبيه ــ اللوم ــ الاحالة الى المعاش ــ الفصل من الخدمة) » .

وجدير بالاحاطة انه لا يجوز الحرمان من المعاش أو المكافأة الا بنص خاص وصريح وذلك لان النصوص العقابية تفسر تفسيراً ضيقا فلا يتوسع فى تفسيرها ولا يقاس عليها ، ومن ثم فلا يصح الحرمان من المعاش أو المكافأة كليا أو جزئيا ما دام أن المشرع لم ينص صراحة على ذلك .

(ثانيا) التربص بالحكم الجنائى :

ان الاثبات أو النفى للوجود المادى للوقائع كما يستظهره الحكم الجنائى يقيد السلطة التأديبية ، وبصيغة أخرى يحوز الحكم الجنائى « قـــوة الشىء المقضى » فيما يثبته او ينفيه من الوقائع المكونة للجريمة الجنائية (المحـــكمة الادارية العليا فى ١٩٥٩/١/٢٤ س ٥٤ ص ٦٦٣) .

ومن ناحية اخرى اذا ما اثبت الحكم الجنائى واقعة معينة فى حق العامل ، فالسلطة التأديبية لا تتقيد الا بالاثبات المادى لهذه الواقعة ، وتبقى بعـــد ذلك حرة فى اعطائها التكييف الذى تراه قانونيا من الناحية التاديبية .

الصيغة الثانية :

صيغة طعن أمام المحكمة الادارية العليا فى حكم صادر من المحكمة التأديبية يقضى بمعاقبة الطاعن بخفض وظيفته الى وظيفة من الدرجة الادنى لوظيفته مباشرة بسبب اتهامه بمخالفة مالية فى عدم صحة تقدير الضريبة العقارية المستحقة على أرض فضاء ، ويثبت الدفاع بالعريضة بطلان الحكم لعدم توافر الشروط اللازمة لاعتبار الارض من الاراضى الفضاء التى تستحق عليها الضريبة العقارية وتشتمل الصيغة على طلب مستعجل بالايقاف وطلب موضوعى بالالغاء (١) .

تقرير طعن

(تنقل الديباجة) :

. . . .
. . . .
. . . .

صحيفة الطعن

السيد الاستاذ المستشار / رئيس المحكمة الادارية العليا .

(تنقل الديباجة)

. . . .
. . . .
. . . .

الواقعات

تتمثل الوقائع موضوع هذا الطعن فيما يلى :

١ ـ اتهمت النيابة الادارية الطاعن والذى يعمل ....
بالدرجة .... بأن اعتمد هو وآخرين قرار لجنة المعاينة المؤرخ / / ١٩

---

(١) يجدر التنبيه الى أننا استلهمنا هذه الصيغة من أحد الاحكام العامة التى أصدرتها المحكمة الادارية العليا لما لهذا الموضوع من أهمية كبيرة فى الحياة العملية ، وقد حورنا ما جاء بالحكم الى صيغة بعد دعم هذه الصيغة ببعض القواعد والمبادىء الهامة المستقاة من الاحكام والقواعد التى أشرنا اليها بالكتاب الاول من هذه الموسوعة .

بموجب تحصيل ضريبة الاراضى الزراعيــة بدلا من ضريبة الارض الفضـــاء مما ادى الى تأخير تحصيل مبلغ ....

٢ ــ بجلسة / / ١٩ قضت المحكمة التأديبية بــ .... بمجازاة الطاعن بخفض وظيفته الى وظيفة من الدرجة الادنى منها مباشرة ــ واقامت قضاءها على وقائع غير صحيحة حسبما سيأتى بيانه فى اسباب الطعن ، فقد ذهبت المحكمة التأديبية الى ان المواطن / .... يمتلك قطعة ارض فضاء مساحتها حوالى .... اخضعتها مأمورية الضـــرائب العقارية لضريبة الارض الفضاء اعتبارا من سنة ١٩ وطبقــا لما أسفرت عنه أعمال لجان الفحص .

٣ ــ وقد تقدم المالك بشـــكوى طالبا رفـــع هذه الضريبة استنادا الى أن الارض محل التقديـــر هى ارض زراعيــة ، فانتقــل المهندس المساحى المختص ورأى خضـــوع الارض لضريبة الاطيان الزراعيــة بدلا من ضريبـــة الارض الفضـــاء .

٤ ــ اعتمد كل من رئيس المأمورية ، ومدير ادارة الربط والتحصيـــــل والطاعن السيد / .... المعاينة المذكـــورة بوجوب تحصيل ضريبـــة الاطيان الزراعية ، وقامت المأمورية المختصة فى / / ١٩ برفـــع ضريبة الارض الفضـــاء استنادا الى كون الارض زراعية .

غير ان الجهاز المركزى للمحاسبات اعترض على ذلك ، فأوفدت الادارة المختصة مفتشـــا اداريـــا للمعاينة فى / / ١٩ ــ وقد رأى أن الارض هى أرضاء فضاء ومقسمة الى أجزاء ، وامتدت اليها المرافق من مياه وانارة ، ومجارى ، وهناك حركة عمرانية فى أجزاء متناثرة من الارض ، وذلك على غير سند من الواقع أو الحقائق المادية .

اسباب الطعـــن

تمهيـــــد :

من الوقائع الثابتة ومن البحث الصحيح الذى لا يحتـــاج الى جدل أن عين التداعى غير متصلة بالمرافق العامة ، ومن ثم فلا تخضـــع لضريبة الارض الفضــــاء ، ومن مطالعة ملف الدعـــوى يتضح أن الطاعن قام بواجبــه على أفضل وجه ممكن فى نطاق اختصاصاته الوظيفية وطبقـــا للقوانين واللوائـــح الصحيحـــــة .

تفصيل الاسباب :

السبب الاول

(فساد الاستدلال)

ان الحقائق الثابتة تدل وتقطع بما لا يدع مجالا للشك بانتفاء شروط خضوع الارض لضريبة الارض الفضاء ومن ثم فان الحكم الطعين يكون قد بنى على سبب غير صحيح ومخالف للقانون ، كما أنه مشوب بالخروج عن الغاية التى يستهدفها المشرع من التأديب ، فيغدو مشوبا باساءة استعمال السلطة لان الهدف من العقوبة التأديبية هو تقويم العامل المخالف وزجره اذا كان لهذا الزجر مقتض ، والمقتضى هنا هو الخروج على واجبات الوظيفة ومقتضياتها وهو ما لم يحدث فى الدعوى موضوع الطعن الماثل امام المحكمة .

وتأكيدا لما تقدم نقرر أن القانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧٨ والذى صدر بتعديل بعض أحكام القانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٧٦ بشأن صندوق تمويل مشروعات الاسكان الاقتصادى وتضمن بالمادة الثالثة مكررا منه فرض ضريبة على الاراضى الفضاء الواقعة داخل نطاق المدن المتصلة بالمرافق العامة الاساسية من مياه ، ومجارى ، وكهرباء ، والتى لا تخضع للضريبة على العقارات المبنية أو لضريبة الاطيان الزراعية .

وقد ثار الخلاف حول تفسير بعض أحكام هذا القانون مما أدى بمصلحة الضرائب العقارية أن تستطلع رأى قسم الرأى بمجلس الدولة عن النقاط الآتية :

١ ــ ما الذى يتبع نحو تحديد المرافق العامة الرئيسية التى وردت بنص المادة (٣ مكررا) ، وهل هى على سبيل الحصر أم المثال بحيث لا تعتبر الارض أرضا فضاء الا اذا توافرت العناصر الثلاثة مجتمعة (كهرباء ــ مياه ــ مجارى) ؟

٢ ــ ما الذى يتبع نحو الارض الفضاء المقسمة ولم يعتمد التقسيم بعد من مجلس المدينة ؟

٣ ــ ما موقف المبانى تحت الاتمام ولم تربط بضريبة العقارات المبنية بعد ؟

٤ ــ كيفية حساب الزيادة السنوية وقدرها ٧٪ على قيمة الارض بعد سنة ١٩٧٤ وهل هى زيادة بسيطة أم مركبة ؟

وقد افتى مجلس الدولة بفتواه رقم ٥٨ فى ١٩٨٠/١/١٦ بما يلى :

((١ — وجوب اتصال الارض الفضاء بجميع المرافق الاساسية الثلاثة .

٢ — لا أثر لكون الارض الفضاء معتمدا تقسيمها أو غير معتمد من مجالس المدن .

٣ — اتمام البناء او عدم اتمامه لا يؤثر فى فرض الضريبة الجديدة طالما كانت هذه الارض فضاء فعلا أو حكما وطالما كانت غير خاضعة لاى من الضريبة العقارية على المبانى أو الضريبة على الاطيان الزراعية وتوافرت فيها بقوة ، الشروط الواردة بالقانون ٣٤ لسنة ١٩٧٨ .

٤ — تحسب قيمة الارض الفضاء الخاضعة للضريبة الجديدة بزيادة مركبة)) .

وقد وافقت المصلحة على فتوى مجلس الدولة غير انها رات عدم التفرقة بين المجارى التى ينشئها الاهالى (البيارات) وبين المجارى العمومية التى تنشئها الدولة .

وقد وافق السيد / وزير المالية على هذا فى ١٩٨٠/٢/٥ .

(يراجع فى ذلك كله كتاب دورى رقم ٢ لسنة ١٩٨٠ الصادر من مصلحة الضرائب العقارية) .

أى أن المشرع (فى ضوء فتوى مجلس الدولة) اشترط لخضوع الارض لضريبة الارض الفضاء اتصالها بجميع المرافق الاساسية الثلاثة (الكهرباء — والمياه — والمجارى) .

واذا فاتصال الارض بأحد المرافق أو بمرفقين لا يكفى لخضوعها لضريبة الارض الفضاء . وانما يلزم اتصالها بالثلاثة مرافق حتى تخضع لهذه الضريبة ويكون بدء سريان الضريبة عليها من تاريخ اكتمال اتصالها بهذه المرافق الثلاثة .

بناء على ما تقدم يتضح ان ارض المواطن / .... لم تجتمع فيها هذه المرافق الثلاثة حتى تاريخ تقديم الطعن .

وتأسيسا على ذلك فأنه لا يحق ان تخضع أرض الطاعن لضريبة ارض الفضاء .

(٥) مستندات الطعن هى :

المستند الاول :

جاء بكتاب رئيس الوحدة المحلية لمدينة ...... ومركز .... المرسل الى رئيس الضرائب العقارية بـ .... فى / / ١٩ ما يلى :

. . . .
. . . .
. . . .

المستند الثانى :

جاء بكتاب السيد / مدير عام الادارة العامة لتوزيع كهرباء .... المرسل الى السيد رئيس مأمورية الضرائب العقارية بمدينة .... فى / / ١٩ ما يلى :

. . . .
. . . .

ويفهم مما تقدم أن تركيب أعمدة الكهرباء بالشوارع المحيطة بتقسم الارض موضوع الدعوى لم يتم الا خلال أعوام لاحقة على اجراءات التحقيق والمحاكمة وهى عامى / /١٩ .

وتأسيسا على ما تقدم فان الكهرباء لم تصل أرض التداعى مما يفقد الادعاء أحد شروطه الجوهرية .

المستند الثالث :

كتاب مجلس مدينة ...... مركز ...... الادارة الهندسية ..... المرسل الى السيد / مدير الادارة العامة للضرائب العقارية « مراقبة التحصيل » بتاريخ / / ١٩ ورد به . . . .

. . . .
. . . .

اذا يفهم مما تقدم أن أرض المواطن / .... لم تكن فى سنة ١٩ وحتى تاريخ تقديم العريضة متصلة بمرفقى الكهرباء والمجارى وبالتالى لا يمكن اخضاعها لضريبة الارض الفضاء .

أما صرف بعض تراخيص البناء على بعض قطع التقسيم فليس من شأن هذه التراخيص أن تقيم الحجة أو يخلق دليلا على اخضاع

الارض لضريبة الارض الفضـاء لان منـاط هذا الاخضـاع يتمثل فى أمـر آخر ، هو التحقق من اتصال الارض بالمرافق الثلاثـة الرئيسية والتى اثبتنـا بأنهـا لم تكن متصلة بهـا .

ولما كان ذلك كذلك فان الحكم الطعين يكون قد بنى على أسـباب مبتسرة ومتهاترة ولا تمثل الواقـع أو الحقيقـة فى شىء ، ولهذا فان معاقبـة الطاعن على هذا الاساس الفاسـد يكـون مخالفـا للقانون لقيامه على سـبب غير صحيح ويغدو الحكم مشـوبا باسـاءة استعمال السلطة لانـه لم يستهدف الصالح العام ، وكما سبق القول فان الهدف من العقوبة هو تقويـم العامـل المخالف الذى لم يلتزم القيـام بواجبات الوظيفة ومقتضياتهـا وأن الزجـر يكـون حقا وفاقا لمن يقترف ويرتكب الذنب الادارى وليس لمـن قام بتنفيذ القانون على وجهه الصحيح .

(يراجع حكم محكمة القضـاء الادارى ١٧٧ لسنة ٢٠ق فى ١٤ مارس ١٩٧٧ س٣١ ص٩١ ـ ب٦٣ ـ ويراجع كذلك حكم المحكمة الاداريـة العليـا ١٠٢٩ لسنة ٧ق فى ١٩٦٣/١١/٣٠ س٩ ص٤٥ ب١٦ ـ مشار لهذه الاحكـام بمرجع « العقوبات التأديبية للمستشار / عبد الوهاب البندارى ص١١) .

السبب الثانى

بطلان اسباب الاتهام والقصور فى التسبيب

الطاعن التزم بواجبات وظيفته وبمقتضياتها بما يحقق المصلحة العامة ولم يتجاوز أحكـام اللوائح والقوانين ولم يخرج عن قاعـدة تخصيص الاهداف . ولكن الحكم الطعين لم يمحص الوقائـع ولم يسند الاتهام الى أسباب صحيحة ، وكانت أسبابه قاصرة ومتهاترة وحرصـا على وقت المحكمة نحيـل فى ذلك الى ما جـاء بالوقائع سالفة البيـان .

بناء على ما تقدم

يخلص من جماع ما تقدم بطلان الحكم لان أرض المواطن .... لم تتوافر فيها شروط أخضاعهـا لضريبة الارض الفضـاء .

وتأسيسـا على ذلك فان الطاعن لم يرتكب أى وزر ، ولم يقترف أى مخالفة للقانون بل على العكس من ذلك قام بتنفيذ القانون على الوجه الصحيح .

فيحق له أن يطلب ايقاف تنفيذ الحكم الطعين الى أن يقضى بالغائـه ويؤسس الدفاع الطلب المسـتعجل على أساس المشروعية والجديـة

لترجيح الحكم لصالح الطاعن ، ولتلافى أمر لا يمكن تداركه لان الجـــزاء يقف حائلا دون ترقية الطاعن فى دوره الطبيعى .

لذلك

يلتمس الطاعن الحكم بطلباته المشروعية وهى :

(أولا) : قبول الطعن شــكلا .

(ثانيا) : الحكم بصفة مستعجلة بوقف تنفيذ الحكم المطعون فيه وكل ما يترتب على ذلك من آثار .

(ثالثا) : الغاء الحكم المطعون فيه والقضــاء ببراءة الطاعن مما نســب اليه وكل ما يترتب على ذلك من آثار .

وكيل الطاعن

....

الصيغة الثالثة :

صيغة طعن على حكم المحكمة التأديبية المتعلق بمد ايقاف قرار باطل بايقاف العامل عن العمل .

تقرير طعن

(تنقل ديباجة التقرير) :

. . . .

. . . .

. . . .

صحيفة الطعن

السيد الاستاذ المستشار / رئيس المحكمة الادارية العليا

(تنقل الديباجة) :

. . . .

. . . .

. . . .

الواقعات

بتاريخ / / ١٩ صدر قرار وزير .... بايقاف الطاعن عن العمل دون أن يكون محالا الى تحقيق يجرى معه ، وانما بنت جهة الادارة قرار الايقاف لغرض لم يستهدفه المشرع حيث قررت أن العامل فقد شرط اللياقة الطبية ورفض توقيع الكشف الطبى عليه ، وأصرت الادارة على موقفها ، واثر امتناعه عن الاذعان لها أوقفته عن العمل مدة ثلاثة أشهر دون اجراء تحقيق معه ثم طلبت من المحكمة التأديبية مد هذا الايقاف فأصدرت المحكمة القرار المطعون فيه استجابة لطلب الادارة على غير سند من القانون ، **او من احكام المحكمة الادارية العليا التى قضت « بأنه لا يجوز الوقف أو مده الا اذا كان هناك تحقيق يجرى مع العامل قبل احالته الى المحكمة التأديبية اذا اقتضت مصلحة التحقيق ذلك » .**

(الادارية العليا ــ جلسة ١٩٦٦/١١/١٣ فى الطعن ٢٤٧ لسنة ٩ق) .

وحيث انه لا يسوغ لجهة الادارة ما اتخذته من ايقاف المدعى .

وحيث أن قرار المحكمة التأديبية بمد الايقاف يعتبر باطــلا لكونــه غير محمول على أسباب قانونية صحيحة ، فضلا عن مخالفة القانون .

لذلك

يلتمس الطاعن الحكم بطلباته وهى :

(أولا) : قبول الطعن شكلا بعد تحضيره بمعرفة دائرة فحص الطعون .

(ثانيا) : وفى الموضوع الغاء الحكم المطعون فيه لمخالفته للقانون .

وكيل الطاعن

....

الصيغة الرابعة :

صيغة طعن على قرار صادر من مجلس تأديب الجامعة بتوقيع عقوبة العزل على أحد أعضاء هيئة التدريس :

تقرير طعن

(ننقل الديباجة) :

. . . .
. . . .
. . . .

صحيفة الطعن

السيد الاستاذ المستشار / رئيس المحكمة الادارية العليا

(تنقل الديباجة) :

. . . .
. . . .
. . . .

الواقعات

تتمثل الواقعات موضوع الطعن فيما يلى :

١ ـ أقام المطعون ضده بصفته رئيس جامعة .... الدعوى التأديبية رقم .... لسنة ضد الطاعن مدعيا أنه اعتدى على أحد زملائه بالضرب والقذف فى حقه ، وادعى بتكرار هذا الفعل منه قبل ذلك .

٢ ـ . . . .

٣ ـ . . . .

٤ ـ . . . .

(م ـ ١٠ صيغ الدعاوى)

أسباب الطعن

السبب الاول

بطــلان الشــكل والاجــراءات

لم يشــكل مجلس التأديب التشكيل القانونى الصحيح الذى تنص عليه المادة (١٠٩) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٢ والتى تنص على ما يلى :

((تكون مساءلة جميع أعضــاء هيئة التدريس أمام مجلس تأديب يشــكل من :

(أ) أحد نواب رئيس الجامعة يعينه مجلس الجامعة سنويا رئيســا
(ب) أستاذ من كلية الحقوق يعينه مجلس الجامعة سنويا
عضوين
(جـ) مستشار من مجلس الدولـــة ينــدب ســـــنويا

وفى حالة الغياب أو المانع ، يحل النائــب الآخــر لرئيس الجامعــة ثم اقدم العمداء ثم من يليه فى الاقدمية منهم محل الرئيس .

ومع مراعاة حكم المادة (١٠٥) فى شــأن التحقيق والاحالة الى مجلس التأديب تسرى بالنسبة الى المســاءلة أمام مجلس التأديب القواعد الخاصة بالمحاكمة امام المحاكم التأديبية المنصوص عليها فى قانــون مجلس الدولة)) .

السبب الثانى

مخالفــة القانـــون

١ ــ اسند التحقيق مع الطاعن الى مستشار الجامعة وكان من غير هيئة التدريس بالمخالفــة لنص المادة (١٠٥) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٢ بشأن تنظيم الجامعات والتى تنص على ما يلى :

((يكلف رئيس الجامعة أحــد أعضــاء هيئة التدريس فى كلية الحقوق من درجة لا تقل عن درجــة من يجرى التحقيق معه بمباشرة التحقيق فيما ينســب الى عضو هيئة التدريس أو بطلب الى النيابة الادارية مباشرة هذا التحقيق . ويقدم عن التحقيق تقرير الى رئيس الجامعة . ولوزير التعليم العالى ان يطلب ابلاغه هذا التقرير .

ولرئيس الجامعة بعد الاطلاع على التقرير ان يحفظ التحقيق او ان يأمر

باحالة العضو المحقق معه الى مجلس التأديب اذا رأى محلا لذلك أو أن يكتفى بتوقيـــع عقوبة فى حدود ما تقرره المادة (١١٢) » .

٢ — . . . .

٣ — . . . .

السبب الثالث

الاخلال بضمانات التحقيق

١ — لم يقم رئيس الجامعة باعلان الطاعن ببيان التهم الموجــه اليه والواردة بمذكرة الاتهام بالمخالفــة لنص المادة (١٠٧) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٢ والتى تنص على ما يلى :

« يعلن رئيس الجامعة عضــو هيئة التدريس المحال الى مجلس التأديب ببيان التهم الموجه اليه وبصــورة من تقرير التحقيق ، وذلك بكتاب موصى عليه مصحوب بعلم وصول قبل الجلسة المعينة للمساءلة بعشرين يوما على الاقل » .

٢ — استند مجلس التأديب الى شــهود الاثبات والتفت عن ســماع شهود النفى فى الجلســة التى سمع بها شهود الاثبات ، ولم يكن هنــاك ما يحول دون ذلك بالمخالفة للمادة (٧٣) من قانون الاثبات رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨ والتى تنص على ما يلى :

« يستمر التحقيق الى أن يتم سماع جميع شــهود الاثبات والنفى فى الميعاد ويجرى سماع شهود النفى فى الجلســة ذاتهــا التى ســمع فيهــا شهود الاثبات ألا اذا حال دون ذلك مانع .

واذا أجل التحقيق لجلســة أخرى كان النطق بالتأجيل بمثابة تكليف لمن يكون حاضرا من الشهود بالحضور فى تلك الجلسة الا اذا أعفتهم المحكمة أو القاضى صراحة من الحضور » .

السبب الرابع

الغلــو فى تقدير الجزاء

قرار الجزاء الموقع على الطاعن والذى يقضى بعقوبــة العزل مع الاحتفاظ بالمعاش أو المكافأة مؤسس على ثبوت اعتداء الطاعن على زميله وهـــو جزاء ممعن فى القســوة لا سيما وأن الطاعن نفى المخالفــة واستشــهد بمن التفت المجلس عن سماع شهادتهم ولو سمعها لتغير وجه الحكم فى الدعوى .

بناء على ما تقدم

يلتمس الطاعن بعد اتخاذ الاجراءات القانونية الحكم بطلباته المشروعة وهى :

(أولا) : قبول الطعن شـــكلا .

(ثانيا) : وقف تنفيذ القرار الصادر من مجلس التديب الرقيم (......) فى / / ١٩ والذى يقضى « بعزل الطاعن من العمل مع الاحتفـــاظ بحقه فى المعاش أو المكافأة » وكل ما يترتب على ذلك من آثار .

(ثالثا) : وفى الموضـوع الغاء القرار المطعون عليه والصـادر من مجلس تأديب الجامعة وكل ما يترتب على ذلك من آثار .

مع الزام المطعون ضده بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة .

وكيل الطاعن

....

المحامى بالنقض والمحكمة الادارية العليا

الصيغة الخامسة :

صيغة طعن متعلق بمخالفة سلطات التحقيق ، والمحاكمة ، الاصول العامة والضمانات الجوهرية والمبادىء القضائيـة فى اجـراء التحقيقـات التأديبيـة :

تقرير الطعـن

(تنقل الديباجة على النحو سالف البيان) . . . .
. . . .
. . . .

صحيفة الطعن

السيد الاستاذ المستشار / رئيس المحكمة الادارية العليـا

(تتبع الديباجة) . . . .
. . . .
. . . .

الواقعـات

يخلص موضوع الطعن فى الحكم الصادر من المحكمة التاديبية لـ ......
فى الدعوى المقامة من النيابة الادارية ضد . . . .

. . . .

الاسـباب

يستند الدفاع الى أسباب قانونية تؤدى الى بطلان الحكم المطعون فيـه لمخالفته القانون وفساد أسبابه واستدلاله ، وتهاتره وتناقضـه وذلك عـلى النحو التالى :

السبب الاول

الاخلال بضمانات المحاكمة

بطلان الحكم لتبنيه نتيجة التحقيقات الباطلة التى أجرتهـا النيـابة الاداريـة مع المتهم لاخلالها بحق الدفـاع ، فضلا عن الاخلال بالاصـول

والضوابط التى تكفل سلامة القرارات التى تصدرهـا الهيئة المنوط بهـا اجـراء المحاكمة ، فضلا عن التعنت والغلو فى الجزاء .

ونداال على ذلك بما يلى :

(أ) . . . .

(ب) . . . .

(جـ) . . . .

السبب الثانى

بطلان الحكم لتسليمه المطلق بالتحقيقـات التى التفتت عن سماع شهود النفى والاكتفاء بشهود الاثبات دون بحث أو تمحيص مما جعله مشـوب بفساد التسبيب والاستدلال

ويستفاد ذلك من مطالعة الاوراق ، ولذلك فان الحكم الطعين يعتبـر باطلا ، وفى ذلك تقول المحكمة الادارية العليـا بحكمها الصادر فى ٦ يونيـو سنة ١٩٦٤ ما يلى :

« ان ما اورده قانون النيابة الاداريـة فيما يتعلق بالتحقيق الادارى هو بعينه ما يجرى عليه التحقيق والتاديب الادارى من أصول وضوابط مسـتلهمه ومقررة فى كنف قاعدة اساسية كلية تصدر عنها ، وتستقى منها الجزئيـات والتفاصيل وهى تحقيق الضمان وتوفير الاطمئنان للموظف فى موضوع المساءلة الادارية ، ويجب أن يكون له كل مقومات التحقيق القانونى الصحيح وكفالاتـه وضماناته ، واتاحة الفرصة لمناقشـة شـهود الاثبات ، وسماع من يرى الاستشهاد بهم من شهود النفى وغير ذلك من مقتضيات الدفاع » .

كذلك فقد خالفت المحكمة المـادة (٧٠) من قانون الاثبـات والتى تنص على ما يلى :

« للمحكمة من تلقاء نفسـها ان تأمر بالاثبات بشهادة الشهود فى الاحـوال التى يجيز القانون فيها الاثبات بشهادة الشـهود متى رأت فى ذلك فائـدة

للحقيقة ، كما يكون لها فى جميع الاحوال ، كلما امرت بالاثبات بشهادة الشهود أن تستدعى من ترى لزوما لسماع شهادته اظهارا للحقيقة » (١) .

السبب الثالث

بطلان الحكم الطعين لكونه مشوبا بالقصور ومخالفة القانون

خالف الحكم الطعين حكم المادة (٤٠) من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ اذ التفت عن التصدى لوقائع لم ترد تقرار الاحالة بالرغم من أن عناصر المخالفة ثابتة بشأنها فى الاوراق ، كما التفتت المحكمة عن ادخال الاشخاص المقترفين بصفة أساسية فى الاتهامات الموجهة للمتهم على غير سند من الواقع ، وكان من حقها ادخالهم طبقا للمادة (٤١) من قانون المجلس .

ولو اتبعت المحكمة ذلك لغيرت وجهة نظرها فى اصدار الحكم الطعين بما يبرىء ساحة المتهم .

---

(١) من أهم الضمانات التى قررتها المحكمة الادارية العليا لمن يجرى التحقيق معه هى : تحقيق الضمان ، وتوفير الاطمئنان للموظف فى موضوع المساءلة الادارية ، فيجب أن يكون للتحقيق مقوماته القانونية الصحيحة ، وكفالاته ، وضماناته من حيث حيدة المحقق ، ووجوب استدعاء الموظف ، وتمكينه من الدفاع عن نفسه ، واتاحة الفرصة له لمناقشة شهود الاثبات ، وسماع من يرى الاستشهاد بهم من شهود النفى ، وغير ذلك من مقتضيات الدفاع ، ولا يتعين اتباع تلك الاجراءات اذا تطلب القانون اجراء تحقيق فحسب ، وانما يجب الالتزام بها حتى اذا لجأت الادارة مختارة الى اجراء التحقيق ، وهو مبدأ تقتضيه العدالة كمبدأ هام فى كل محاكمة جنائية أو تأديبية دون ما حاجة الى نص خاص (المحكمة الادارية العليا فى ١٩٦١/٢/١١ س٦ق) .

وسبق ان بينا بالكتاب الاول من هذه الموسوعة أهم الضمانات التى تقتضيها النصوص التشريعية ، مكملة أو مفسرة بالاحكام القضائية وبالاراء الفقهية وهى : (١) مواجهة العامل بالمخالفات وبأدلة الاتهام . (٢) تمكين العامل من الدفاع عن نفسه ، والاستشهاد بشهود النفى . (٣) حيدة السلطة التى توقع الجزاء . (٤) تسبيب القرار التأديبى . (٥) عدم الغلو فى تقدير الجزاء .

لذلك

يلتمس الطاعن الحكم بالطلبات المشروعة وهى :

(أولا) : قبول الطعن شكلا .

(ثانيا) : الحكم بصفة مستعجلة بوقف تنفيذ الحكم المطعون فيه وكل ما يترتب على ذلك من آثار ، وفى الموضوع بالغاء الحكم المطعون فيه والقضاء ببراءة الطاعن مما أسند اليه وكل ما يترتب على ذلك من آثار .

مع الزام جهة الادارة بالمصروفات .

وكيل الطاعن
توقيع : ....
المحامى المقبول لدى المحكمة الادارية العليا

بما ذكر تحرر هذا التقرير وتوقع عليه منا ومن الاستاذ ....
وكيل الطاعن وتقيد برقم .... لسنة القضائية بالجدول .

الصيغة السادسة :

صيغة طعن مقدم من هيئة مفوضى الدولة على حكم صادر من المحكمة التأديبية بـ .... قضى « بعدم جواز اقامة الدعوى التاديبية لان خدمة العامل منتهية بقوة القانون » بينما تقرر الهيئة عدم اعتبار المتهم مستقيلا « وان الحكم الطعين مشوب بالخطأ فى تطبيق القانون وتأويله » .

بسم الله الرحمن الرحيم

مجلس الدولة
هيئة مفوضى الدولة

تقرير طعـن

مقام من رئيس هيئة مفوضى الدولة
أمام المحكمة الادارية العليا
فى الحكم الصادر من المحكمة التاديبية بـ ......
بجلسة / / ١٩ فى الدعوى رقم .... لسنة .... ق
المقامة من النيابة الادارية
ضد : ....

الوقائـــع :

تتحصل الوقائع فى أنه بتاريخ / / ١٩ أودعت النيابة الادارية قلم كتاب المحكمة التأديبية للعاملين بـ .... تقرير اتهام ضد السيد / ....

وقد ورد بتقرير الاتهام أنه فى المدة من / / ١٩ الى / / ١٩م بادارة .... انقطع السيد المذكور عن عمله دون أذن وفى غير الحدود المرخص بها قانونا ، مرتكبا بذلك المخالفة الادارية المنصوص عليها بالمادتين ٦٢ ، ٧٨ من نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ ، وطلبت النيابة الادارية محاكمة المتهم تأديبيا وفقا للمواد سالفة البيان ، وتطبيقا للمادتين ٨٠ ، ٨٣ من نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ والمادة ١٤ من القانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٨ بشأن اعادة تنظيم النيابة الادارية والمحاكمات التأديبية المعدل بالقرار بقانون رقم ١٧١ لسنة ١٩٨١ ، ١٥ أولا ، ١/١٩ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بشأن مجلس الدولة .

وبتاريخ / / ١٩ قضت المحكمة بعدم جــواز اقامة الدعوى التأديبية على المتهم ، وأقامت قضاءهـــا على أساس أن المتهم قـــد انقطـــع فعلا عن عمله دون اذن أو عذر مقبول اعتبارا من / / ١٩ واستمر انقطاعه أكثر من خمســة عشر يوما متتالية ولم يقــدم خلال الخمســـة عشر يوما التالية لانقطاعه أسبابا تبرر ذلك الانقطاع ، وأن الجهة الاداريــة لم تتخذ ضده أيــة اجراءات تأديبية خلال الشهر التالى للانقطاع عن العمل ، وأنه باعمال نص المــادة ٩٨ من نظام العاملين المدنيين بالدولة الصـــادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ على هذه الوقائـــع فأن خدمة المتهم تعتبر منتهيــة بقوة القانون اعتبارا من تاريخ انقطاعه ، بما يتعين معه الحكم بعــدم جواز اقامة الدعوى التأديبية بالنسبة لواقعة الانقطاع تطبيقا لنص المــادة ٢٠ مــن القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بشأن مجلس الدولة .

ولما كان هذا الحكم قــد أخطــأ فى تطبيق وتأويل نص المــادة ٩٨ من نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ ، وانتهى تبعــا لذلك الى نتيجة خاطئة ، فمن ثم يتعين الطعن عليه تطبيقا لنص المــادة ٢٣ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بشأن مجلس الدولة .

أسباب الطعن

من حيث ان المادة ٩٨ من نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ تنص على أن « يعتبر العامـــل مقدما استقالتـــه فى الحـــالات الآتية :

١ ــ اذا انقطع عن عمله بغير اذن اكثر من خمسة عشر يوما متتاليــة ما لم يقدم خلال الخمسة عشر يوما التاليــة ما يثبت أن انقطاعه كان بعذر مقبول .... فاذا لم يقدم العامل أسبابا تبرر الانقطاع أو قـــدم هذه الاسباب ورفضت أعتبرت خدمته منتهيــة من تاريخ انقطاعه عن العمل .

٢ ــ اذا انقطع عن عمله بغير اذن تقبله جهة الادارة أكثر من ثلاثين يوما غير متصلة فى السنة تعتبر خدمته منتهية فى هذه الحالة من اليـــوم التالى لاكتمال هذه المـــدة .

وفى الحالتين السابقتين يتعين انذار العامل كتابة بعد انقطاعه لمدة خمسة أيام فى الحالة الاولى وعشرة أيام فى الحالة الثانية .

٣ ــ ....

ولا يجوز اعتبار العامل مستقيلا فى جميع الاحـــوال اذا كانت قـــد اتخذت ضده اجـــراءات تأديبية خلال الشهر التالى لانقطاعه عن العمل أو التحاقـــه بالخدمة فى جهة أجنبية .

ومن حيث أن قضـاء المحكمة الادارية العليا قـد استقر تفسيره لهذا النص ـ الذى ورد بكافـة التشريعات المنظمة لشـئون العاملين بالدولـة السابقة على قانون نظام العاملين رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ ـ على أن المشرع قـد أقام قرينة قانونية هى اعتبار العامل مسـتقيلا اذا انقطع عن العمل مـدة خمسة عشر يوما متتالية ما لم يقدم خلال الخمسة عشر يوما التالية ما يثبت أن انقطاعه كان بعذر مقبول ، وهذه القرينـة مقررة لصالح الجهة الاداريـة فلها بسلطتها التقديرية أما أن تعتبر العامل مسـتقيلا وأما أن تتخذ ضده الاجـراءات التأديبية خلال الشهر التالى لتركه العمل ، باعتبار ان انقطـاع العامل بدون اذن أو بغير عذر مقبول يشـكل مخالفة اداريـة تسـتوجب المأخذة ، وفى هذه الحالة لا يجوز اعتبار العامل مسـتقيلا بحكم القانـون الى أن تبت السلطة المختصة قانونا فى أمر تأديبه .

(المحكمة الادارية العليا جلسة ١٩٧٢/٣/٢٥ الطعن رقم ٨١٢ لسنة ١٢ق منشور بمجموعة أحكام العليا للسنة ١٧ ـ ص٣٧٢) .

ومن حيث لما تقدم ، وكان الثابت أن العامل المذكـور قـد انقطع عن العمل اعتبـارا من / / ١٩ ولم تعتبره الجهة الادارية مستقيلا ، بل أمهلته لعله يعود الى عمله ثم تجرى شـئونها معه بشـأن الانقطـاع ، فأنه لا يجـوز اعتبار العامل المذكـور مستقيلا بقوة القانون ، وبالتالى فان خدمته تعتبر لا زالت قائمة ومستمرة ، وليس ثمة ما يحول بين الجهة الاداريـة وبين اقامة الدعوى التأديبية ضده لمؤاخذته عن الانقطاع .

ومن حيث أن الحكم المطعون فيه قـد ذهب غير هذا المذهب فانه يكـون قـد اخطأ فى تطبيق القانون وتأويله ، وجانب الصواب فيما انتهى اليـه من عـدم جواز اقامة الدعوى التأديبية على العامل المتهم ، بما من شـأنه أن يؤدى الى بطلانه .

فلهذه الاسباب

يقرر رئيس هيئة مفوضى الدولة بالطعن امام المحكمة الادارية العليـا فى الحكم المشار اليه طالبـا الحكم بقبول الطعن شـكلا وفى الموضـوع بالغاء الحكم المطعون فيه ، واعـادة الدعوى الى المحكمة التأديبية .... للفصـل فيهـا .

توقيع : ....
المقرر

رئيس هيئة مفوضى الدولة
توقيع : المستشار ....
نائب رئيس مجلس الدولة

نموذج مذكرة دفاع (١)

مقدمة الى دائرة فحص الطعون فى الطعن رقم .... لسنة ..... ق
المقام أمام المحكمة الادارية العليا فى الحكم الصادر
فى ...... فى الدعوى ..... لسنة .....
من المحكمة التأديبية لـ ......

مذكرة

مقدمة أمام المحكمة الادارية العليا ((دائرة فحص الطعون)) جلسة / / ١٩٨٧ المحددة لنظر الطعن رقم .... لسنة .... ق بدفاع .

السيد / . . . . بصفته طاعنا فى الحكم الصادر
من المحكمة التأديبية لـ ......
فى / / ١٩ فى الدعوى
رقم ..... لسنة .... ق

ضد

مدير النيابة الادارية . . . . بصفته

الواقعات

نوجز الواقعات فى اتهام كل من الطاعن .... مندوب مشتريات بوزارة .... بالدرجة السابعة ، و .... رئيس قسم الصيانة الميكانيكية بالشركة المذكورة ، بالدرجة الثالثة ، و .... نجار بورشة الشركة المذكورة بالدرجة الثامنة ، لانهم خلال المدة من / / ١٩٨ حتى / / ١٩٨ بدائرة شركة ...... بمحافظة .... خرجوا على مقتضى الواجب الوظيفى ولم يؤدوا العمل المنوط بهم بدقة وسلكوا مسلكا معيبا لا يتفق مع مقتضيات الوظيفة ولم يحافظوا على أموال وممتلكات الجهة التى يعملون بها بأن استولوا على كمية من الخشب الزان نمرة ١ قيمتها .... جنيه ومملوكة للشركة التى يعملون بها ووصفت المخالفة بأنها مخالفة مالية وأحيلوا بهذا السبب الى المحكمة التأديبية .

وتداولت الدعوى أمام المحكمة التأديبية وأصدرت حكمها المطعون عليه بجلسة / / ١٩٨ وقضى بمعاقبة كل من الطاعن .... ، .... بالفصل من الخدمة .

---

(١) هذه القضية بوشرت بمعرفتنا ، ولم يصدر الحكم فيها والموسوعة كانت تحت الطبع .

الدفـــاع

(أولا) : الدفـوع :

١ ـ ندفع ببطلان الحكم المطعون عليه لمخالفته للقانون لانه لم يحـدد مسئولية كل من الطاعن وزميليه فى قيمة العجز المزعوم والمقال أنه ....ر.... مليم جنيـه وذلك بالمخالفة لمـا استقرت عليه أحكام المحكمة الادارية العليـا ، كما أن اسبابه جاءت مجردة ومرسـلة وغير محددة وتصلح لكل اتهام .

٢ ـ ندفع ببطلان الحكم لابتنائه على قرار احالة باطل لان المخالفـات المنسوبة للطاعن وزميليه كيفت بأنهـا مخالفة ماليـة ، ولم تتخذ فى شـأنها الاجـراءات الواردة بالمادة (١٣) بقانون النيابة الادارية رقم ١١٧ (ولاحكـام المحكمة الادارية العليا) وذلك لان هذه المادة لم تجعل قرارات الجهة الرئاسية بالتصرف فى التحقيق فى الجرائم المالية نهائية ، وانما نظمت نوعا من التعقيب عليها لرئيس الجهاز المركزى للمحاسبات ولهذا الرئيس خلال خمسة عشر يوما من تاريخ اخطاره بالقرار أن يطلب تقديم الموظف للمحاكمة التأديبية ، وللنيابة الادارية فى هذه الحالة مباشرة الدعوى التأديبية خلال الخمسة عشر يوما التالية :

ولذلك يعتبر قرار الاحالة مشوبا بعيب الشكل والاجـراءات فضلا عن مخالفـة القانون .

٣ ـ ندفع ببطلان الحكم بفصل الطاعن وزميليه لانطوائـه على تكـرار الجزاء عن الفعل الواحد لسابقة مجازاتهم بموجب كتاب الشئون القانونية فى / / ١٩٨ الذى قرر انهـاء ايقاف الطاعن وزميليه .... وآخر وتحميلهم قيمة الاخشاب المقال أنها عجـز .

٤ ـ ندفع ببطلان جزاء الفصل الموقع على الطاعن لمخالفة ذلك لقرار المستشـار المحامى العـام الاول لنيابـة .... الكلية الذى قـرر فى / / ١٩٨ الاكتفاء بمجازاة الطاعن وزميليه بجزاء ادارى عمـا هو منسـوب اليهم مع خصم ثمن كميـة الاخشاب المقال أنها عجـز مـن مستحقاتهم ولم يوصى المحامى العام بفصلهم ، وندلل على ذلك بأن القـرار ذكر من مستحقاتهم ولم يقل من معاشـهم مما يفهم أن القرار لم يقرر الفصل .

الرد على تقرير هيئة المفوضين

بمطالعة تقرير هيئة مفوضى الدولة يتضح أنه لم يضف جديـدا الى قرار الاتهام فجاء خلوا من أى سند قانونى يدين الطاعنين حيث اسـتند الى مذكرة الشـئون القانونية ولم يناقش قرار الاحالة أو حكم المحكمة مناقشة قانونيـة

صحيحة بالرغم من أن الحكم مشـــوب بالغلـــو فى تقرير الجزاء ، ولو حرص التقرير على التعقيب على النواحى القانونية وعلى الوقائـــع لامكنـــه التوصل الى ما يلى :

١ ــ بطلان الحكم لابتنائه على قرار احالة باطل لعدم اتباع الاجـــــراءات الواردة بالمادة (١٣) من قانون النيابة الادارية رقم ١١٧ والتى لم تجعل قرارات الجهة الرئاسية بالتصرف فى التحقيق نهائية وانما نظمت نوعا من التعقيب عليها كالثابت بالدفع الثانى .

٢ ــ لم يتصدى التقرير لبطلان التحقيق لانه لم يحدد مسئولية كل من الطاعن وزميليه فجاء الاتهام مرسلا ومخالفا لمـــا استقرت عليه احكام المحكمة الادارية العليا فى ضرورة تحديد الاتهام بالمبالغ موضوع الاتهام بالنسبة لكل منهم على حدة .

٣ ــ لم يتصدى التقرير لبطلان الحكم لانه بنى على تكرار الجزاء عن الفعـــل الواحد حسبما جاء بالدفع الثالث .

٤ ــ لم يتصدى التقرير لمخالفة قرار الاحالة لقرار المحامى العام الذى انتهى الى مجازاة المتهمين بجزاء ادارى وخصم قيمة الاخشاب من مستحقاتهم ولم يقل من معاشهم مما يدل أن نيته لم تتجه الى الفصل وطبقا للاحكام المستقرة فان الجهة الادارية تتقيد بالحكم والقرار الجنائى . طالما جـــاء بخصوص نفس الوقائع المتعلقة بالمحاكمة التأديبية .

٥ ــ لم يتصدى التقرير لبطلان احالة المتهمين دون غيرهم ممن ثبتت ادانتهـــم بتحقيقات الشئون القانونية بالرغم من اعتراف المهندس / .... من انه مسئول عن عدم مراجعة كمية الاخشاب موضوع القضـــية وأنه اعترف بأنه اتجه الى مكان انزال الخشب ووجده موضوعا بطريقة توحى أنها مطابقة مما يشكك فى الاتهام .

وطبقا للمادة (٤١) من قانون المجلس يحق للمحكمة ادخال متهمين جدد فى دائرة الاتهام .

بنـــاء على ذلك

فقد جاء تقرير هيئة المفوضيين خاويا من المبادىء القـــــانونية ومتهاترا ومسلما تسليما مطلقا بقرار الاتهام والاحالة ، دون فحص أو تمحيص .
وبعد هذا التمهيد نوجز أسباب الطعن فيما يلى :

ــ اسباب الطعن ــ

السبب الاول

بطـلان الحـكم المطعون فيه لمخالفته للقانون

حرصا على وقت الهيئة الموقرة نكتفى بما ذكرناه بالدفع الاول .

السبب الثانى

بطلان الحكم لابتنائه على قرار احالة باطل

حرصا على وقت الهيئة الموقرة نكتفى بما ذكرناه بالدفع الثانى .

السبب الثالث

بطلان الحكم بفصل الطاعن لانطوائه على تكرار الجزاء عن الفعل الواحد

حرصا على وقت الهيئة الموقرة نكتفى بما ذكرناه بالدفع الثالث .

السبب الرابع

بطلان جزاء الفصل الموقع على الطاعن لمخالفة ذلك لقـــرار المستشار المحامى العام الاول لنيابة .... الكلية الذى قرر الاكتفاء بمجازاة الطاعن وزميليه بجزاء ادارى مع خصم ثمن الاخشاب المقال أنها عجز من مستحقاتهم .

وحرصا على وقت الهيئة الموقرة نكتفى بما ذكرناه بالدفع الرابع (بأن القرار الصادر من المحامى العام قرر الخصم من مستحقاتهم ولم يقل من معاشهم مما يفهم أن القرار لم يقرر الفصل) ويضاف الى ذلك أن قرار الفصل الطعين مشوب بالغلو فى تقدير الجزاء فهو مشوب بركوب متن الشطط فى القســوة ، وكان على المحكمة أن تتخفف من المغالاة فى تقدير الجزاء لا سيما وأن الادارة تنكبت سوء القصد ولم تسند قرارها الى سبب صحيح فضلا عن ارتـــكابها مخالفة عدم المساواة بين المسئولين اذ اغمضت العين عن اغلبهم وركزت اتهامها على الطاعن وزميليه مما يشوب تصرفاتها بعيب اساءة استعمال السلطة .

السبب الخامس

اساءة استعمال السلطة لاحالة الطاعن وزميليه للمحاكمة التأديبية وكان على المحكمة أن تقدم المسئولين الآخرين الواردة اسماؤهم بتحقيقات الشئون القانونية طبقا لحكم المادة (٤١) من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ .

ونستند فى ذلك على قرار مدير الشئون القانونية والتحقيقات بالوزارة

والصادر فى / / ١٩٨ والذى قرر بالصفحة رقم (..........) بالبند ثانيا ما يلى :

ثانيا : قيد الواقعة مخالفة ادارية ومالية .

ضـــد

١ ـ السيد / .... سائق سيارة من الدرجة الثالثة .

٢ ـ السيد / .... سائق سيارة من الدرجة الرابعة .

٣ ـ السيد / .... رئيس ورش الصيانة من الدرجة الثانية ورئيس لجنة الفحص .

٤ ـ السيد / .... أمين مخزن من الدرجة الرابعة وعضو لجنة الفحص .

٥ ـ السيد / .... ملاحظ ورشة الصيانة الميكانيكية الدرجة الثانية وعضو لجنة الشراء ولجنةالفحص

٦ ـ السيد / .... نجار من الدرجة الرابعة وعضو لجنة الشراء وعضو لجنة الفحص .

٧ ـ السيد / .... مندوب مشتروات من الدرجة الثالثة وعضو لجنة الشراء .

ومفاد ما تقدم أن جهة الادارة أساءت استعمال السلطة وتسترت على اغلب المسئولين ولم تقدمهم الى المحاكمة التأديبية ، وضحت فى سبيلهم بالطاعن وزميليه دون بقية العاملين السبعة المشار اليهم .

وندلل على اتهام من ثبتت ادانتهم بما أسند لكل منهم من مخالفات خطيرة كالمبين بعريضة الدعوى بالصفحات أرقام ٦ ، ٧ ، ٨ ونحيل الى ذلك منعا للتكرار .

وذكرت على سبيل المثال أنه بمطالعة تحقيقات الشئون القانونية يتضح أن المسئول الاول فى هذه القضية هو المهندس / .... الذى قرر أنه : « لم يقم بفحص كميات الاخشاب موضوع القضية » والواردة يوم / / ١٩٨ للوزارة بالرغم من أنه مختص ومسئول عن ذلك ، ولم يستطع الدفاع عن نفسه الا بقول غير سديد حيث قرر :

« أن أعضاء اللجنة قرروا أن الاصناف المطلوبة موجودة بالكامل » كما قرر : « أننى توجهت الى مكان انزال الخشب وكان موضوعا على شكل كومة بوسط الورشة توحى بأن الكمية مطابقة » .

وبهذه الشهادة تتضح براءة الطاعن (موكلنا) لان الاتهام يحوطه الشك من كافه جوانبه ، والشك يفسر لصالح المتهم .

لذلك

يلتمس الدفاع الحكم بطلباته المشروعة وهى :

أولا : بقبول الطعن شكلا ، والزام الجهة المطعون عليها بالرد على الدفوع .

ثانيا : ايقاف الحكم الصادر من المحكمة التأديبية بـ .... والصادرة فى / / ١٩٨ فى الدعوى رقم ..... لسنه ..... ق ، والمقامة من النيابة الادارية والذى قضى بمعاقبة الطاعن بالفصل من الخدمة ، وذلك نظرا لتوافر شروط الاستعجال ، والجدية التى تتمثل فى ترجيح الغاء الحكم المطعون فيه ، ولتعذر امر لا يمكن تداركه فى المستقبل ، فضلا عن توافر المشروعية .

ثالثا : الغاء الحكم المطعون فيه على سند من الاسباب الواردة بالطعن ، ولانه مشوب بالغلو فى تقدير الجزاء .

رابعا : الغاء قرار الفصل المطعون عليه رقم (.....) لسنة ١٩٨ فيما تضمنه من رفع اسم الطاعن / .... اعتبارا من / / ١٩٨ لاسباب بطلان هذا القرار طبقا للاسباب الواردة بالعريضة وبهذه المذكرة مع كل ما يترتب على ذلك من آثار مالية ووظيفية .

خامسا : الزام الجهة الادارية بالمصاريف وأتعاب المحاماة .

وكيل الطاعن
دكتور
خميس السيد اسماعيل

الفصل الثانى

الاحكام الصادرة فى الطعون المقدمة من الافراد وهيئة مفوضى الدولة

ونبين ذلك على النحو التالى :

١ ــ حكم يقضى بالغاء الحكم المطعون فيه لعدم اختصاص المحاكم التاديبية بنظر الطعون فى الاحكام الصادرة من مجالس التأديب .

٢ ــ حكم يقضى بالغاء الحكم الطعين وبالغاء القرار المطعون فيه لانه يستر جزاءا تأديبيا مقنعا .

٣ ــ حكم يقضى بالغاء القرار المطعون فيه لسقوط الدعوى التأديبية .

٤ ــ حكم فى طعن مقدم من هيئة مفوضى الدولة يقضى بالغاء الحكم الطعين لانه أعتبر خدمة العامل منتهية بقوة القانون بينما ترى الهيئة اعتبار العامل مستقيلا ، وقضى الحكم بالغاء الحكم المطعون فيه وباعادة الدعوى الى المحكمة التأديبية للفصل فيها مجددا من هيئة أخرى .

٥ ــ حكم طعن مقدم من هيئة مفوضى الدولة تطعن فيه على حكم خالف القانون بسبب بطلان الاعلان ، وقضى الحكم بالغاء الحكم الطعين وباعادة الدعوى الى المحكمة التأديبية للفصل فيها مجددا من هيئة أخرى .

القـــاعدة الاولى :

موضوع الدعوى وحكم المحكمة :

(أ) موضوع الدعوى : الطعن فى الحكم الصادر من المحكمة التأديبية لمستوى الادارة العليا والذى قضى بتأييد قرار تأديب صادر من مجلس تأديب أعضاء هيئة التدريس بالجامعة ، وانتهى الى معاقبة المتهم بالعزل مع الاحتفـــاظ بالمعاش أو المكافأة .

(ب) (الحكم) الغـــاء الحكم المطعون فيه لعدم اختصاص المحاكم التأديبية بنظر الطعون فى الاحكام الصادرة من مجالس التأديب ، لان الاختصاص طبقـــا لصحيح القانون ينعقد للمحكمة الادارية العليا أسوة بالاحكام الصادرة من المحاكم التأديبية وفى الموضوع قضى الحكم بتعديل قرار مجلس التأديب الى مجازاة الطاعن بعقوبة اللوم ، وتأخير العلاوة المستحقة لفترة واحدة .

*** ولاهمية هذا الحكم لاحتوائه على الكثير من المبادىء القانونية الهامة نشير اليه كاملا :**

بسم الله الرحمن الرحيم

باسم الشعب
مجلس الدولة
المحكمة الادارية العليا
الدائرة الرابعة

بالجلسة المنعقدة علنا برئاسة السيد الاستاذ المستشار / .... وعضوية السادة الاساتذة / .... نائب رئيس مجلس الدولة ورئيس المحكمة ...... ، .... المستشارين .

وحضور السيد الاستاذ / المستشار : .... مفوض الدولة وسكرتارية ....

أصدرت الحـــكم الآتى

فى الطعن رقم ..... لسنة القضائية المقام من الدكتور / .... فى الحكم الصادر من المحكمة التأديبية لمستوى الادارة العليا بجلسة .... من .... سنة ١٩ فى الطعن رقم ..... لسنة ...... القضائيـــة المقام منه ضد السيد / رئيس جامعة .... بصفته ، وفى الطعن رقم .... لسنة ...... القضائية ، المقام من ذات الطاعن ، ضد السيد / رئيس جامعة .... بصفته فى القرار الصادر من مجلس تأديب أعضاء هيئة التدريس بجامعة .... فى .... من ..... ســنة ١٩ بمجـــازاته بالعـــزل من الوظيفة مع الاحتفاظ بالمعاش أو المكافأة .

الاجـــراءات

فى يوم ... الموافق ... من ... سنة 19 ، أودع الاستاذ / ..... المحامى بصفته وكيلا عن الدكتور / .... ، قلم كتاب المحـكمة الادارية العليا تقرير طعن قيد بجدولها تحت رقم .... لسنة .... القضائية ، فى الحكم الصادر من المحكمة التأديبية لمستوى الادارة العليا بجلسة .... من ... سنة 19 والقاضى برفض الطعن رقم ..... لسنة ... القضائية المقام منه ضد السيد / رئيس جامعة .... بصفته فى القرار الصـادر من مجلس تأديب أعضاء هيئة التدريس بجامعة .... فى ... من .... سنة 19 بمجازاته بالعزل من الوظيفة مع الاحتفاظ بالمعاش أو المكافأة .

وطلب الطاعن ، للاسباب المبينة فى تقرير الطعن : الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بالغاء الحكم المطعون فيه وبالغاء القرار الصادر من مجلس تأديب أعضاء هيئة التدريس بجامعة .... فى ... من ... سنة 19 بمجازاته بالعزل من الوظيفـة مـع الاحتفاظ بالمعـاش أو المكافأة وما يترتب على ذلك من آثار .

وأعلن تقرير الطعن الى الجهة المطعون ضدها على النحو المبين بالاوراق وقدمت هيئة مفوضى الدولة تقريرا مسببا بالرأى القانونى فى الطعن ، ارتأت فيه الحكم بقبول الطعن شكلا وبرفضه موضوعا .

وفى يوم .... الموافق ... من ... سنة 19 ، أودع الاستاذ / .... المحامى ، بصفته وكيلا عـن الدكتور / .... ، قلم كتاب المحكمة الادارية العليا ، تقرير طعن قيد بجدولها تحت رقم ...... لسنة .... القضائية ، فى القرار الصادر من مجلس تأديب أعضاء هيئـة التدريس بجامعة .... فى ... من ... سنة 19 بمجازاته بالعـزل من الوظيفة مع الاحتفاظ بالمعاش أو المكافأة .

وطلب الطاعن للاسباب المبينة فى تقرير الطعن ، الحـكم بقبول الطعن شكلا ، وفى الموضوع بالغاء قرار مجلس التأديب المطعون فيه .

واعلن تقرير الطعن الى الجهة المطعون ضدها على النحو المبين بالاوراق .

وقدمت هيئة مفوضى الدولة تقريرا مسببا بالرأى القـانونى فى الطعن ارتأت فيه أصليا الحكم بعدم قبول الطعن شكلا لرفعه بعد الميعاد ، واحتياطيا الحكم برفضه موضوعا .

وعين لنظر الطعن ...... لسنة ٣١ القضائية جلسة .... من ...
سنة ١٩ أمام دائرة فحص الطعون بهذه المحكمة ، كما عين لنظر الطعن رقم .... لسنة .... القضائية أمام دائرة فحص الطعون جلسة ....
من ... سنة ١٩ ، وبجلسة ...... من ... سنة ١٩ قررت الدائرة ضم الطعن رقم .... لسنة ...... القضائية الى الطعن رقم ....
لسنة .... القضائية ليصدر فيهما حكم واحد ، ثم قررت بجلسة ....
من ... سنة ١٩ احالة الطعنين الى المحكمة الادارية العليا « الدائرة الرابعة » لنظرهما بجلسة ...... من ... سنة ١٩ ، وفيها استمعت المحكمة الى ما رأت لزومه من ايضاحات وأرجأت اصدار الحكم الى جلسة اليوم ، حيث صدر الحكم واودعت مسودته المشتملة على أسبابه عند النطق به .

المحكمة

بعد الاطلاع على الاوراق وسماع الايضاحات وبعد المداولة قانونا .

ومن حيث أن عناصر هذه المنازعة تتحصل ، حسبما يبين من الاوراق فى أنه بتاريخ ...... من ... سنة ١٩ أصدر السيد رئيس جامعة .....
القرار رقم .... لسنة ١٩ باحالة الدكتور / .... أستاذ ورئيس قسم الصناعات الغذائية بكلية ...... فى ...... ، الى مجلس تأديب أعضاء هيئة التدريس بجامعة ...... ، لمخالفته المادة ٩٦ من قانون تنظيم الجامعات الصادر بالقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٢ ، اذ أنه فى المدة من ... من ..
سنة ١٩ حتى نهاية امتحانات دور يونيه سنة ١٩ :ـ

١ ـ خرج عن مقتضيات الواجب الوظيفى والعرف والقيم الجامعية بأن تفوه علنا بالفاظ خارجة لطلبة وطالبات السنة الرابعة بكلية ..... فى .....

٢ ـ خالف القواعد والنظم والقوانين واللوائح الجامعية بأن قام بتعديل نتيجة الطالبتين .... و .... بما يؤدى الى نجاح الاولى ورسوب الثانية فى المادة التى قام بتدريسها وتصحيحها وهى مادة منتجات لبنية ومثلجات . ونظر مجلس التأديب الدعوى التأديبية فى عدة جلسات ابتداء من جلسة .... من ... سنة ١٩ ، حتى قرر بجلسة ...
من ... لسنة ١٩ ، اصدار القرار فيها بجلسة ...... من ...
سنة ١٩ وفيها لم يحضر عضو مجلس التأديب عن الجامعة ، وقرر رئيس مجلس التأديب تأجيل الدعوى لجلسة .... من ... سنة ١٩ ، وفيها قرر المجلس اعادة الدعوى الى المرافعة بذات الجلسة وتأجيلها لجلسة ..... من ... سنة ١٩ لحضور المحال ، حيث حضر

المحال وبسؤاله عما اذا كانت لديه أقوال أخرى قرر انه لا يمانع فى حجز الدعوى للحكم ، وقرر المجلس فى ذات الجلسة مجازاة المحال بالعـزل عن الوظيفة مع الاحتفاظ بالمعاش أو المكافأة . واقام المجلس قضاءه على ثبوت ما نسب الى المحال ، مما يشكل منه خروجا عن الواجب الوظيفى ، وخاصة التهمة الثانية التى تمثل اخلالا فاحشا بواجبات وظيفته ممـا يوجب اقصاءه عن محراب العلم . ورفع المحكوم عليه الطعن رقم .... لسنة ..... القضائية ، فى ... من ... سنة ١٩ ، امام المحكمة التاديبية لمستوى الادارة العليا بـ .... ، ضد السيد / رئيس جامعة .... بصفته ، طالبا الحكم بصفة مستعجلة بوقف تنفيذ قرار مجلس التأديب ، وفى الموضوع بالغائه وما يترتب على ذلك من آثار .

وقضت المحكمة التأديبية مستوى الادارة العليا فى جلسة ...... من ... سنة ١٩ بقبول الطعن شكلا وبرفضه موضوعا ، واقامت قضاءها عـلى ثبوت صحة القرار المطعون فيه . فأقام الطاعن الطعن رقم .... لسنة .... القضائية فى ... من ... سنة ١٩ أمام المحكمة الادارية العليا ، طالبـا الغاء هذا الحكم والغاء قرار مجلس التأديب المطعون فيه ، ثم اقـام الطعن رقم .... لسنة ..... القضائية فى ... من ... سنة ١٩ أمام المحكمة الادارية العليا ، طالبا الغاء قرار مجلس التأديب .

ومن حيث أن الطعن الاول يقوم على ان الحكم المطعون فيـه خالف القانون واخطأ فى تطبيقه لانه صحح ما اعترى اجراءات قرار مجلس التأديب المطعون فيه من بطلان ، ولم يتصدر لهذا الدفع الجوهرى من جانب الطاعن ، ولم يقم على أسباب سائغة فى اثبات صحة السبب الذى بنى عليه القـرار المطعون فيه .

ومن حيث أن الطعن الثانى يقوم على أن قرار مجلس التاديب المطعون فيه باطل ، لان الثابت من مسودته أن اسبابه أودعت بجلسة ...... من ... سنة ١٩ التى تخلف فيها اعضاء مجلس التأديب ، وبذا صدر وأودعت أسبابه من هيئة غير مكتملة وقبل اقفال باب المرافعة والنطق به فى جلسة .... من ... سنة ١٩ ، وذلك بالمخالفة للمادة (١٧٥) من قانون المرافعات المدنية والتجارية التى اوجبت ايداع مسودة الحكم عند النطق به لا قبـله ولا بعده ، وهى مادة تسرى على قرار مجلس تأديب اعضاء هيئة التـدريس بالجامعة طبقا للمادة (١٠٩) من قانون تنظيم الجامعات والمادة (٣) من قانون اصدار قانون مجلس الدولة . كما يقوم هذا الطعن على أن قرار مجلس التأديب المطعون فيه لم يستند الى اسباب صحيحة ، لان التهمة الاولى المنسوبة الى

الطاعن نفاها عنه طلبة متعددون وأيد شهادتهم أستاذهم الدكتور / ....
وجوهر الشهادة صحيح وان وجد اختلاف تفاصيل ثانوية ، ولان التهمة الثانية انتزعت من غير اصل صحيح ينتجها اذ راجع الطاعن التصحيح والاوراق بصفة سرية وقبل تسليمها للكنترول وهو حق له ، لذا عدل مجلس التأديب وصف التهمة من مخالفة القواعد والنظم والقوانين واللوائح الى تهمة جديدة لم يحط بها علما ولم يمكن من الدفاع فيها وهى وقوع خلل جسيم فى أسلوب تقدير الدرجات والانحراف الشديد فى عملية التصحيح ، وهو ما لم يثبت فى حق الطاعن من الاوراق .

ومن حيث أن حكم المحكمة التأديبية لمستوى الادارة العليا بـ .... فى الطعن رقم .... لسنة ..... القضائية ، صدر فى .... من .... سنة ١٩ بقبول الطعن شكلا وبرفضه موضوعا ، وطعن فيه أمام المحكمة الادارية العليا بالطعن رقم .... لسنة ..... القضائية الذى أودع تقريره قلم كتاب فى ... من ... سنة ١٩ أى خلال ستين يوما من تاريخ صدور الحكم المطعون فيه ، وذلك طبقا للمادتين ٢٣ ، ٤٤ من قانون مجلس الدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ ، اللتين حددتا ميعاد الطعن أمام المحكمة الادارية العليا بستين يوما من تاريخ صدور الحكم المطعون فيه ، فمن ثم يكون الطعن الاول مرفوعا فى الميعاد القانونى ، مما يجعله مقبولا شكلا .

ومن حيث أن قضاء هذه المحكمة ، جرى على أن قرارات مجلس التأديب التى لا تخضع لتصديق من جهات ادارية ، هى قرارات نهائية لا يجوز التظلم منها أو سحبها أو تعقيب الجهات الادارية عليها ، اذ تستنفذ مجالس التأديب ولايتها باصدار هذه القرارات ويمتنع عليها الرجوع فيها أو تعديلها وينغلق ذلك أيضا على الجهات الادارية ، وبذا فانها قرارات أقرب فى طبيعتها الى الاحكام التأديبية منها الى القرارات الادارية ، ومن ثم يجرى عليها بالنسبة للطعن ما يجرى على الاحكام الصادرة من المحاكم التأديبية ، **فلا تختص المحاكم التأديبية بنظر الطعون فيها ، وانما ينعقد هذا الاختصاص للمحكمة الادارية العليا مباشرة .**

ومن حيث أن قانون تنظيم الجامعات الصادر بالقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٢ ، لم يخضع قرارات مجلس تأديب أعضاء هيئة التدريس لتصديق ما ، وبذا ينعقد الاختصاص بنظر الطعون فيها للمحكمة الادارية العليا دون المحاكم التأديبية ، ما هو الشأن فى القرار الصادر من مجلس تأديب أعضاء هيئة التدريس بجامعة ...... فى ... من ... لسنة ١٩ بمجازاة الطاعن بالعزل من الوظيفة مع الاحتفاظ بالمعاش أو المكافأة ، اذ ينحسر عن نظر الطعن فيه اختصاص المحاكم التأديبية وشمله اختصاص المحكمة الادارية العليا .

ومن ثم فان الحكم الصادر من المحكمة التأديبية لمستوى الادارة العليا بجلسة ...... من ... سنة ١٩ برفض الطعن رقم .... لسنة ١٩ القضائية المقام عن هذا القرار ، وهو الحكم محل الطعن رقم .... لسنة .... القضائية يكون قد صدر من محكمة مختصة ، وبالتالى فانه يتعين الحكم بالغائه وبعدم اختصاص المحكمة التأديبية لمستوى الادارة العليا بنظره .

ومن حيث أن قرار مجلس تأديب أعضاء هيئة التدريس بجامعة ...... بمجازاة الطاعن بالعزل من الوظيفة مع الاحتفاظ بالمعاش أو المكافأة ، صدر فى ... من ... سنة ١٩ ، وطعن فيه امام المحكمة التأديبية لمستوى الادارة العليا بالطعن رقم .... لسنة .... القضائية المرفوع فى ... من ... سنة ١٩ أى خلال الميعاد المحدد للطعن امام المحكمة الادارية العليا وهو ستون يوما من تاريخ صدور الحكم طبقا للمادتين ٢٣ ، ٤٤ من قانون مجلس الدولة وهذا الطعن أمام المحكمة التأديبية لمستوى الادارة العليا ، وأن رفع الى محكمة غير مختصة ، الا انه اقيم خلال الميعاد القانونى على نحو قطعه ، كما أن الحكم الصادر فى ... من ... سنة ١٩ برفضه طعن عليه خلال الميعاد القانونى فى ... من ... سنة ١٩ بالطعن رقم .... لسنة .... القضائية على نحو ظل معه الميعاد مقطوعا ، لان القاعدة أن الميعاد المحدد قانونا لاقامة الدعوى ينقطع برفعها خلاله ولو الى محكمة غير مختصة ويظل مقطوعا حتى يفصل فيها ولو من المحكمة الاعلى درجة الامر الذى يسمح لصاحبها باللجوء الى المحكمة المختصة أن تبينها سواء ابان قطع الميعاد أو خلال جريانه ثانية طالما لم ينصرم بعد ، وهو ما يصدق على الطعن الثانى رقم ..... لسنة ..... القضائية الذى أقامه الطاعن بايداع تقريره قلم كتاب المحكمة الادارية العليا فى ... من ... لسنة ١٩ بطلب الغاء قرار مجلس التأديب وذلك خلال نظر الطعن الاول رقم .... لسنة .... القضائية الذى سبق أن اقامه فى الميعاد بطلب الغاء حكم المحكمة التأديبية لمستوى الادارة العليا برفضه طعنه المقام فى الميعاد على ذات القرار ، فمن ثم يكون الطعن رقم ... لسنة ... القضائية مرفوعا فى الميعاد القانونى ، مما يجعله مقبولا شكلا .

ومن حيث انه ولئن كانت المادة (١٠٩) من قانون تنظيم الجامعات الصادر بالقانون رقم ٤٩ لسنة ٧٢ ، قضت بأن تسرى بالنسبة الى المساءلة امام مجلس تأديب أعضاء هيئة التدريس بالجامعة القواعد الخاصة بالمحاكمة أمام المحاكم التأديبية المنصوص عليها فى قانون مجلس الدولة ، ونصت المادة ٤٣ من قانون مجلس الدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ على أن تصدر احكام المحاكم التأديبية مسببة ويوقعها الرئيس والاعضاء ، وبذا اكدت الاحالة الواردة فى المادة (٣) من قانون اصدار قانون مجلس الدولة فيما لم يرد بشأنه نصوص

احرائية الى قانون المرافعات المدنية والتجارية ، حيث أوجبت المادة (١٧٥) من هذا القانون بايداع مسودة لحكم المشتملة على اسبابه موقعة من الرئيس ومن القضاة عند النطق به والا كان الحكم باطلا ، ومفاد هذا أن قرار مجلس تأديب أعضاء هيئة التدريس بالجامعة يجب أن تودع مسودته المشتملة على أسبابه عند النطق به والا كان باطلا ، الامر الذى يعنى عدم جواز ايداعها قبل النطق به مثل عدم جواز ايداعها بعد النطق به ، غير أنه لا يكفى للدلالة على صدور قرار مجلس التأديب المطعون فيه وايداع مسودته من هيئة غير مكتملة وقبل اقفال باب المرافعة والنطق به فى جلسة ...... من ... سنة ١٩ على نحو ما نعاه عليه الطاعن ، مجرد اشارة وردت من مسودته فى معرض سرد اجراءات مجلس التأديب ، الى صدور ، وايداع مسودته بجلسة ...... من ... سنة ١٩ ، وهى الجلسة التى سبق تحديدها لاصدار القرار واجلت الدعوى منها اداريا الى جلسة ...... من ... سنة ١٩ حيث أعيدت الدعوى الى المرافعة ثم صدر القرار المطعون فيه ، اذ أن العبرة بايداع المسودة فعلا وهو ما لم يثبت حدوثه بجلسة ...... من ... سنة ١٩ ولم يقم ما ينفى اجراءه عند النطق بالقرار فى جلسة ...... من ... سنة ١٩ ، كما أن تلك الاشارة ان عبرت عن سبق اعداد مشروع المسودة بدءا من الاستهلال حتى الوصول اليها فانها لا تقطع بتسطير ما سبقها فى المسودة حتى خاتمتها ، بالاضافة الى أن اعداد مشروع المسودة مسبقا امر لا جناح فيه ولا مأخذ عليه لان ضرورة ايداع المسودة عند النطق بالقرار تدعو الى البدء فى وضع مشروعها تمهيدا لاصدار القرار وايداع مسودته موقعة من الرئيس والاعضاء عند النطق به ، وهو ما جرى فى جلسة ...... من ... سنة ١٩ ومن ثم فانه لا محل لهذا الوجه فى النعى على قرار مجلس التأديب المطعون فيه .

ومن حيث أنه يبين من الاوراق ، أن الدكتور / .... الاستاذ المساعد بقسم الصناعات الغذائية فى كلية الزراعة بـ .... التابعة لجامعة ...... قدم شكوى فى ... من ... سنة ١٩ الى السيد رئيس جامعة ...... ، ذكر فيها ان طلبة ابلغوه ان الطاعن كلف طلبة السنة الرابعة فى القسم بدفع نقود لشراء مراوح لفرع الالبان ، واخبر الشاكى الطاعن بما بلغه معترضا عليه ، وفى ... من ... سنة ١٩ دخل الطاعن قاعة محاضرات السنة الرابعة فى القسم أثناء محاضرة الدكتور / .... واستفسر عن أسماء الطلبة الذين اشتكوا من جمع النقود ، فأثر الطلبة الصمت ، وحينئذ قال الطاعن لهم « أنتم ناس ...... و ...... وانكم ٤٤ طالب لا تساووا عندى ...... واذا كنتم لا تريدون الكلام فان فى استطاعتى أن أجبر / .... أمامكم واخليه يقول لى من منكم الذى اشتكى » كما قدمت الطالبة / .... بالسنة الرابعة من القسم شكوى الى السيد رئيس جامعة .... ، جاء فيها

أن الطاعن وجه الفاظا خارجة الى الطلبة فى قاعة المحاضرات ، ولما اعترضت على كلامه هددها قائلا : « انت مش وش علم ويجب ان تنتظرى سنة او اثنين بالكلية علشان تتعلمى » مما أدى الى رسوبها فى مادته وهى تكنولوجيا المنتجات الدهنية والمثلجات رغم انها متفوقة ، بينما نجحت زميلتها .... رغم ضعفها وذلك بسبب العلاقة بين الطاعن وبين زوجها ضابط الشرطة فى ..... وأجرت الجامعة تحقيقا اداريا سمعت فيه اقوال الطلبة .... و ...... و .... و .... فقرروا جميعا أن الطاعن وجه هاتين العبارتين على النحو المقدم . وبسؤال الدكتور / .... ذكر أن الطاعن دخل قاعة المحاضرات قبل بدء المحاضرة وتكلم مع الطلبة ولكنه لم يوجه العبارتين المشار اليهما ولم يهدد الطالبة .... وبسؤال الطاعن نفى انه وجه العبارتين او التهديد ، واشار الى وجود خلافات بينه وبين الدكتور / .... مقدم الشكوى الاولى ، وقرر أنه أعاد النظر فى الدرجات عموما قبل تسليم أوراق الاجابة للكنترول ، ووجد أن الطالبة / .... تستحق ٤٧ درجة بدلا من ٣٢ درجة ، وانكر وجود خدمات متبادلة مع زوجها ، كما نفى تحديه للطالبة .... بأنه اعطاها ١٨ درجة من ٣٠ درجة فى الامتحان العملى ، واحيل الطاعن الى مجلس التأديب الذى انتدب الدكتور / ..... وكيل كلية الزراعة جامعة ..... واستاذ الالبان فيها لاعادة تصحيح خمس أوراق اجابة منها ورقتا الطالبتين / .... و .... ، فرأى ان الطالبة الاولى تستحق ١٦ درجة بينما منحها الطاعن ١٥ درجة فى البداية وعدلها الى ٣٠ درجة فى النهاية ، كما رأى أن الطالبة الثانية تستحق ٣٤ درجة بينما منحها الطاعن ٢٥ درجة فى البداية وعدلها الى ٢٣ درجة فى النهاية . وقرر مجلس التأديب بناء على طلب الطاعن سماع أقوال الدكتور / .... الذى قرر شهادته واضاف أنه ترك الطاعن فى قاعة المحاضرات وذهب الى مكتبه لاحضار بعض الكتب وعاد بعد فترة وجيزة لا تتعدى نصف دقيقة ، وكذا اقوال الطلبة : .... و . . . . . . ، و . . . . الذين نفوا تفوه الطاعن بالفاظ خارجة أو تهديده الطالبة / .... أو صدور اعتراض منها على كلامه ، ولم تتفق اقوالهم فى شأن وجود الدكتور / .... ابتداء وخروجه بعدئذ . وقد انتهى مجلس التأديب الى ادانة الطاعن ومجازاته على التفصيل السابق ذكره .

ومن حيث انه يؤخذ مما سلف أن الطلبة الذين سمعت اقوالهم فى التحقيق الادارى ، اجمعوا على أن الطاعن وجه العبارة الاولى الى عموم الطلبة فى قاعة المحاضرات بما تضمنته هذه العبارة من الفاظ نابية ، كما وجه العبارة الثانية الى الطالبة .... بما الحت به هذه العبارة من وعيد للطالبة اثر اعتراضها على العبارة الاولى ، وجاءت اقوال هؤلاء الطلبة متفقة غير

متنافره : تلقائية غير مصطنعة ، فورية غير متراخية ، مما يزكيها صحة ويقينا . ولا يقدح فيها مجرد انذار مرسل من الطاعن ضمن أقواله فى ذات التحقيق حيث لم يستشهد بأحد حينئذ . واذا كان الدكتور / .... وحده فى ذلك التحقيق ثم مع الطلبة الذين استشهد بهم الطاعن وسمعت أقوالهم أمام مجلس التأديب ، قد ناصروا الطاعن فى نفى صدور هاتين العبارتين منه ، الا أن الاول قرر أمام مجلس التأديب أنه ترك قاعة المحاضرات فترة وجيزة ، كما أن بعض هؤلاء الطلبة ذكر أن الاول دخل القاعة بعد دخول الطاعن ، مما يوحى باحتمال صدور العبارتين من الطاعن ابان ذلك بالاضافة الى أن اقوال أولئك الطلبة جاءت بناء على استنصار من الطاعن وبعد مضى مدة على الواقعة وفى صورة متطابقة ، مما لا ترقى معه الى دحض ما أجمع عليه فى حينه الشهود الاوائل بالنظر الى خروجه عنهم فورا وصدوره عنهم عفويا دون تراخ ينسى ودون ترتيب يريب ، ومن ثم فان تلفظ الطاعن بالعبارتين يكون أمرا ثابتا فى حقه ، وهو تلفظ ينطوى على اخلال منه بواجبه عامة كموظف وخاصة كأستاذ من حيث الاعتصام بصفة اللسان واستعمال ظاهر البيان والاعتداد بحكمة الترشيد ونبذ خاسر الوعيد ، حتى فى حال الغضب ولو بحق ، وخاصة فى محراب العلم ، حتى يكون أسوة حسنة وقدوة صالحة فى موقعه حيث القيادة والريادة من جانبه بما ينعكس واقتداء ممن سواه على صعيد مرءوسيه وتلاميذه ، مما يشكل فى حقه جريمة تأديبية تستوجب معاقبته عنها .

ومن حيث أنه يؤخذ مما سلف ايضا انه ولئن كان الطاعن وجه العبارة الثانية الى الطالبة .... بما المحت اليه من وعيد ، ونزل بدرجاتها من ٢٥ درجة الى ٢٣ درجة بينما قدر لها الاستاذ المنتدب من مجلس التأديب ٣٤ درجة ، كما رفع درجات الطالبة .... من ١٥ درجة الى ٣٠ درجة بينما منحها الاستاذ المنتدب ١٦ درجة ، أن القدر المتيقن أن الطاعن منح الطالبة .... ١٨ درجة من ٣٠ درجة فى أعمال السنة وهو على بينة من أسمها حيث لا سرية فى هذه الاعمال ، كما أن الثابت أن الطاعن أجرى التعديل فى تقدير الدرجات بالورقتين وهما مازالتا فى طى السرية شأن سائر الاوراق قبل تسليمها للكنترول حيث تفضى سريتها بعد التحقيق من سلامتها ، وهذا التعديل فى حد ذاته مرخص فيه دون حظر له له أو منع منه ، ولم يقم دليل قاطع بنفاذ الطاعن الى ما وراء حجب الاوراق على نحو مكنه من تحرى أصحابها وافراز الورقتين من بينها ، خاصة وأن القصد المبيت قد ينفذ عند التصحيح ابتداء لا بالتعديل بعدئذ ، واذا كان الطاعن قد برر اعادته التصحيح برغبته فى تحسين النتيجة ، فانه ليس بلازم تمخض هذه الاعادة عن تعديل بالزيادة فى جميع الاوراق بحيث لا ينزل باحداها قط ولا يرفع بعضها فحسب وان جرت العادة على ذلك ، فضلا عن أن التعديل الذى تم فى ورقة الطالبة ....

بانقاصها درجتين وأن أدى الى خفض مجموع درجاتهـا فى المـادة من ٤٢ درجة الى ٤١ درجة الا انـه لم يهبط بهذا المجموع الى حـد يوجـد سـبيل جبرهـا بعدئـذ حتى يزكـو اتجاهه عمدا الى الاضرار بهـا ، بالاضافة الى انـه لا محل للخوض فى مدى سلامة التقديـر فى حـد ذاتـه ولو استرشد بمحكمين فى هذا المجال الفنى الذى يسـوده بداهـة الاختلاف والتباين ، وبذا فأنه لا تثريب على الطاعن فى اجرائـه التعديل فى حـد ذاتـه ؛ ولا سبيل الى الحكم بتعمده هذا التعديل محاباة للطالبة ...... ونكاية بالطالبة ...... ولا محل لمحاسبته فى تفاصيل تقديره ولو استهداء بمحكم من ذات التخصص ، ومن ثم يصبح الاتهام الثانى بلا دليـل يقينى قاطع يقيمه ويأيـده ويتعين لذلك تبرئـة الطاعن منه ، سـواء حوى اجرائـه ذات التعديـل ، أو تمثل فى تعمده التعديل أفادة لطالبة واضرارا بالاخرى ، أو وقف عند الخطـأ فى تقدير درجاتهما بميزان « العدل » .

ومن حيث أن الاتهام الاول ، وان قام فى حق الطاعن على النحو المتقدم ، الا أنه لا يستوى وحـده أساسـا لحمل قرار مجلس التأديب محل الطعن فيما أنزله بساحه الطاعن من جـزاء العزل من الوظيفـة مع الاحتفـاظ بالمعاش أو المكافأة ، نظـرا لما يعنيه هذا الجزاء بجسـامته من بتر عن الوظيفـة حدا اليـه الاتهام الثانى الذى لم يقم قانونـا فى حق الطاعن على ما سـلف بيانه ، ومن ثم تكتفى المحكمة بمعاقبته عما ثبت فى حقه بجـزاء اللـوم مع تأخير العلاوة المسـتحقة لفترة واحـدة عمـلا بالبند الثالث من المادة (١١٠) من قانون تنظيم الجامعـات .

فلهذه الاسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعنين شـكلا ، وفى الموضـوع أولا : بالغـاء الحكم الصادر من المحكمة التأديبية لمستوى الادارة العليا بجلسـة ..... من ..... سنة ١٩ فى الطعن رقم ..... لسنة ١٩ القضائية وبعـدم اختصاصـها بنظـره ، وثانيا : بتعـديل قـرار مجلس التأديب المطعون فيه بمجازاة الطاعن بعقوبة اللوم مع تأخير العلاوة المستحقة لفترة واحـدة وألزمت الجهة الاداريـة المصروفات .

صدر هذا الحكم وتلى علنا بجلسة يوم ...... الموافق ..... من .... سنة ١٤هـ والموافق .... من .... سنة ١٩ بالهيئـة المبينـة بصـدره .

رئيس المحكمة

توقيع : ......

سكرتير المحكمة

توقيع : ....

القاعدة الثانية :

موضوع الطعن وحكم المحكمة :

(أ) موضوع الطعن : يدور الموضوع حول الفصل فى الدفاع المقدم بعدم اختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى بالفصل فى قرارات النقل التى تستر جزاءا تاديبيا مقنعا .

(ب) حكم المحكمة : قضت بقبول الطعن شكلا وفى موضوعه الغاء الحكم الطعين حيث ثبت أن قرار النقل يستر جزاء مقنع .

بسم الله الرحمن الرحيم

باسم الشعب
مجلس الدولة
المحكمة الادارية العليا
الدائرة الرابعة

الديباجة :

. . . .

. . . .

. . . .

اجراءات الطعن

فى يوم الثلاثاء الموافق / / ١٩ أودع الاستاذ الدكتور / ...... بصفته وكيلا عن السيد / .... قلم كتاب المحكمة الادارية العليا تقرير طعن قيد بجدولها تحت رقم ..... لسنة ...... قضائية فى الحكم الصادر من محكمة القضاء الادارى بجلسة / / ١٩ فى الدعوى رقم ..... لسنة ..... قضائية القاضى « برفض الدفع بعدم اختصاص المحكمة ولائيا بنظر الدعوى واختصاصها بنظرها وبعدم قبول الدعوى شكلا وبالزام المدعى بالمصروفات .

وطلب الطاعن للاسباب المبينة بتقرير طعنه الحكم بالغاء الحكم المطعون عليه والحكم مجددا بقبول الدعوى شكلا وفى الموضوع بالغاء القرار المطعون عليه فيما تضمنه نقل الطاعن من .... الى .... وما يترتب على ذلك من آثار والزام المطعون ضدهم المصروفات .

وبعـــد اعـــلان تقرير الطعن على النحـــو المبين بالاوراق قدمت هيئـــة مفوضى الدولة تقـــريرا برأيهـــا القـــانونى رات فيه الحـــكم بقبول الطعـــن شـــكلا وفى الموضـوع بالغـــاء الحكم المطعون فيه وبقبـــول الدعوى لرفعها فى الميعاد وباعادة الدعوى الى محكمة القضاء الادارى للفصل فى موضوعها .

وبعد اتخاذ الاجـــراءات القانونية عين لنظر الطعن أمام دائرة فحص الطعون جلســـة / / ١٩ وبجلسة / / ١٩ قررت الدائرة احـــالة الطعن الى المحكمة الادارية العليا الدائرة الرابعة وحددت لنظره امامها جلســـة / / ١٩ وتأجل نظـــره على الوجه المبين بمحاضر الجلســـات وبجلســـة / / ١٩ وبعد أن سمعت المحكمة ما رأت لزوما لسماعه من أيضاحات ذوى الشـــأن قررت اصدار الحكم بجلســـة اليـــوم وفيها صدر وأودعت مسودته المشتملة على أسبابه عند النطق به .

المحكمـــة

بعد الاطلاع على الاوراق وبعد سماع الايضاحات وبعد المداولة .

من حيث أن الحكم المطعون فيه صدر بجلســـة / / ١٩ وتقدم الطاعن الى لجنة المساعدة القضائية بتاريخ / / ١٩ وتقرر قبول الطلب بجلســـة / / ١٩ واقيم الطعن فى / / ١٩ فيكون الطعن بذلك مستوفيا أوضاعه الشكلية .

ومن حيث أن عناصر المنازعـــة تتحصل ـــ حسبما هو مستخلص مـــن الاوراق فى أنه بتاريخ / / ١٩ اقام السيد / .... أمام محكمة القضاء الادارى الدعوى رقم ..... لسنة ... ق قضائية طالبـــا قبول دعـــواه شـــكلا وبصفة مستعجلة وقف تنفيذ القرار رقم .... لسنة ١٩ الصادر من وزارة ...... فى / / ١٩ بنقله الى المحافظات وفى الموضوع بالغاء هذا القرار واعتباره كأن لم يكن وما يترتب على ذلك من آثار وقال شرحا لدعـــواه أنه كان يعمل بمصلحة ...... واستمر يؤدى عمله بكفاءة الى أن فوجىء بصدور القرار ..... لســـنة ١٩ الصـــادر فى

/ / ١٩ والقاضى بنقله وآخرين من زملائـــه البالغ عددهـــم مائة واثنى عشر موظفـــا من العاملين بمصلحة ...... الى وحـــدات الحكم المحلى وثارت ضجة اعلامية كبيرة حول هذا القـــرار وتظلم المدعى منـــه ولم تستجب اليه الجهـــة الاداريـــة . وبجلسة / / ١٩ قضت المحكمة برفض الشق المستعجل فى الدعوى وباختصاصها بنظرهـــا وبعدم قبـــول

الدعوى شـكلا وبالزام المدعى المصـروفات واقامت قضـاءها علـى انه بالنسبة للدفـع الذى أبدته الجهة الاداريـة بعـدم اختصاص المحكمة ولائيا بنظر الدعوى لان القرار المطعون فيه صدر استنادا الى القانون رقم ٣ لسنة ١٩٧٧ الصادر بموازنة الدولة ومن ثم يعتبر قـرار النقـل عمـلا تشريعيـا يخرج عن ولاية القضـاء فقد انتهى الحكم المطعون فيه الى أن القرار المطعون فيه يعتبر من جميع الوجوه قرارا اداريـا منشـئا لمركـز قانونى للمدعى وبالتالى لا يصـح القول بأنـه عمل تشريعى لمجرد صدوره استنادا الى قانون الموازنـة العامة للدولة واذا كان القرار المطعون فيـه قـد صدر فى / / ١٩ وكان المدعى قد أقـام دعـواه بتاريخ / / ١٩ ولم يقدم ما يفيد قيامه بالتظلم من هـذا القـرار فيكون رفـع دعـواه قد تم بعد الميعـاد المقرر لرفـع دعوى الالغـاء وتكون الدعوى من ثم غير مقبولة شـكلا .

ومن حيث أن مبنى الطعن يقوم على أساس أن العلم الذى يبدأ منـه سريان ميعاد دعوى الالغـاء هو العلم اليقينى وأن تنفيذ القـرار لا يؤدى الى العلم بمحتويات القرار وغايته الحقيقيـة واسبابه والثابت أن الطاعن قـد تظلم من هذا القرار قبـل رفـع دعـواه وقـد تلقت الجهـات العليـا المسـئولة هذا التظلم وكلفت لجانا لبحثه ، ويضيف الطاعن أن القرار المطعون فيه ينحـدر به عيب عدم المشروعية الى العدم ذلك أنه صدر بباعث الانتقـام والعقاب بغير اتخاذ الاجـراءات القانونية الصحيحة .

ومن حيث أن الثابت من الاوراق أن الطاعن نعى منذ بدء اقامته دعـواه أمام القضاء الادارى على القرار المطعون فيه ستره لعقوبة تأديبيـة مقنعـة وأن القصد من وراء القرار هو انزال العقاب عليه بغير اتباع للاصول القانونية السليمة من تحقيق أو سماع لدفاعه وهو ذات ما ورد فى تقرير طعنه وقـدم للتدليل على ذلك حافظة مسـتندات ضمنها علم وصـول لكتاب مسـجل بتظلم مرسل منه الى السيد / وكيل الوزارة مدير عام مصلحة .... بالقاهرة بتاريخ / / ١٩ ، وكذلك صـورة رسـمية من تقرير أعمال اللجنة المنبثقـة عن لجنة الاقتراحـات والشكاوى بمجلس الشـعب بشـأن النظر فى تضرر المنقولين من مصلحة .... الى المحليـات ولم تنكرها جهة الادارة وقد جاء بهذا التقرير » .... ورغبة من اللجنة الفرعية فى حسم الموضوع بعد فـوات مدة تزايـد خلالهـا قلق المتضررين فانها أجرت اتصالات بكل من السيد الدكتور / .... وزير الدولة لشـئون مجلس الشعب والسيد / .... وزير ...... ثم طلبت الاجتماع بالسيد

الدكتور / وزير .... الذى أوضح فى هذا الاجتماع أنـه لم يطلب نقل سـوى ١٥ شخصا أما باقى من شملهم القرار فقـد وردت تقارير مـن مجلس الوزراء ومن بعض جهات الرقابة ومن ثم فان السيد الوزير كلـف المختصين بمكتبه وبمصلحة .... اطلاع اللجنـة الفرعيـة بالاضافـة الى السيد / .... رئيس نقابة مصلحة .... وحضرها من الوزارة : ١ ــ ...... وكيل الوزارة لشئون ...... ٢ ــ السيد / ..... وكيل الوزارة لشئون مكتب الوزير وعلى ضـوء الاوراق والمسـتندات التى قدمها ممثلوا وزارة .... وعلى ضوء المناقشـات التى دارت بين أعضاء اللجنة وممثلوا الوزارة ــ فقـد أسـفرت اطلاعات اللجنة على اقتـراح اعـادة النظـر فى قرار وكيل أول وزارة .... بالتفويض رقم .... لسنة ١٩ والخاص بنقل ١١٢ فردا من مصلحة .... الى قطاعـات الحكم المحلى لمـا استجد من ظـروف .

ان المفهوم العام للقـرار أنه نتاج تحريـات أما المفهوم الادارى فهـو نقـل العمالة الزائـدة الذى انتفى بالتصريح فى مجلس الشعب بجلسـة الاستماع المنعقدة فى / / ١٩ وتصريح السيد / وزير .... أنـه نتيجة تحريات من أجهزة رقابة .... « ويضيفه التقرير المذكور أن جهة الادارة ستكون فى موقف صعب عند تقديم أوراق المعلومات عن الافـراد بصورتها الحالية التى عرضت على اللجنـة عند فحصهـا الموضوع وأن جهة الادارة ستكون فى موقف صعب عند تذرعهـا بالصالح العام والعمالـة الزائـدة كسبب لصدور القرار حيث أصبحت مبرراتهـا معروفة للجميع وهى أنها بنيت على تحريات » .

ومن حيث أن القرار رقم ...... لسنة ١٩ المطعون فيه وان لم يتضمن سبب اصداره الا ان الاوراق قد أفصـحت بجـلاء عن هذا السبب على النحو الذى انطوى عليه التقرير سالف الذكـر واذا كانت جهة الادارة قـد ذكرت أن سبب القـرار هو العمالـة الزائـدة الا أن هذا السـبب هو السـبب الظاهرى وليس بالسبب الحقيقى الذى كشـف عنـه التقرير المتقدم ذكـره من أنـه صـدر نتيجة لتحريـات أجرتهـا الجهات الرقابية شملت الطاعـن وزملائه ، ورأت الجهة الادارية استنادا الى ما حوته هذه التحريـات ابعـاد هؤلاء الموظفين عن وظائفهم الاصلية بمصلحة .... الامـر الذى ترتـب عليه أن تكون طبيعـة هذا القـرار عقابية قصـد منها ابعادهم عن وظائفهم الاصليـة نتيجة ما أوردته بالنسبة لهم تحريات الجهات الرقابية .

ومن حيث انه ولئن كان الطعن على هـذا القرار ومراقبة مدى شرعيته انما ينعقـد الاختصاص بالنسبة للمحكمة التأديبية باعتبارهـا صاحبـة الولاية العامة فى الفصل فى مسائل تأديب العاملين المدنيين بالدولة، الا أن محكمة القضاء

(م ــ ١٢ صيغ الدعاوى)

الادارى وقد قضت بجلستها المعقودة فى / / ١٩ برفض طلب وقف تنفيذ القرار المطعون فيه بما ينطوى على القضاء باختصاص المحكمة المذكورة بالفصل فى المنازعة وبقبولها شكلا وكان هذا القضاء حاز قوة الشىء المقضى فيه بعدم الطعن فيه فى المواعيد المقررة قانونا فأنه لا محيص من الاعتداد به واعمال مقتضاه فيما قضى به ضمنا من اختصاص المحكمة بنظر الدعوى وقبولها شكلا ولا يساغ والامر كذلك احالة الدعوى الى المحكمة التأديبية للاختصاص بنظرها هذا وما كان يجوز لمحكمة القضاء الادارى بعد أن قضت ضمنا بقبول الدعوى شكلا بحكم حائز لقوة الامر المقضى أن تعاود بحث هذا الامر والقضاء فيه بحكم مخالف وبهذه المثابة يكون الحكم المطعون فيه قد خالف حكم القانون فيما قضى به من عدم قبول الدعوى شكلا بدعوى رفعها بعد الميعاد القانونى ويتعين من ثم القضاء بقبولها نزولا على قوة الامر المقضى للحكم الصادر فى هذا الشأن .

ومن حيث أن صدور القرار المطعون فيه فى الظروف سالفة البيان لا يدع مجالا للشك على ما سبق تفصيله فى أن مصدر القرار ما قصد بهذا الفصل الا توقيع جزاء على المدعى وبناء عليه فان هذا القرار وان كان فى ظاهرة نقلا مكانيا الا أنه وقد ستر جزاء تأديبيا فانه يكون قد شابه عيب عدم المشروعية باعتبار ان النقل ليس من الجزاءات التأديبية المنصوص عليها فى القانون على سبيل الحصر ويحق من ثم القضاء بالغائه .

ومن حيث أنه لما كان ما تقدم فقد تعين القضاء بقبول الطعن شكلا وفى موضوعه بالغائه وبالغاء القرار المطعون فيه والزام جهة الادارة المصروفات .

فلهذه الاسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلا وفى موضوعه بالغاء الحكم المطعون فيه وبالغاء القرار المطعون فيه والزمت الجهة الادارية المصروفات .

صدر هذا الحكم وتلى علنا بجلسة يوم .... سنة ١٤هـ الموافق ..... من .... سنة ١٩ من الهيئة المبينة بصدره ......

سكرتير المحكمة	رئيس المحكمة
توقيع :	توقيع : ......

بسم الله الرحمن الرحيم

باسم الشعب

مجلس الدولة

المحكمة الادارية العليا

الدائرة الرابعة

بالجلسة المنعقدة علنا برئاسة السيد الاستاذ المستشار / ....
نائب رئيس مجلس الدولة ورئيس المحكمة
وعضوية السيد الاستاذ المستشار / ...... نائب رئيس مجلس الدولة
والسيد الاستاذ المستشار / ...... نائب رئيس مجلس الدولة
والسيد الاستاذ المستشار / ...... نائب رئيس مجلس الدولة
والسيد الاستاذ المستشار / ...... المستشار بالمجلس
وحضور السيد الاستاذ المستشار / ...... مفوض الدولة
وسكرتارية السيد / ...... أمين سر المحكمة

اصدرت الحكم الآتى

فى الطعن رقم .... لسنة ..... القضائية المقدم من السيد / .....
فى الحكم الصادر من مجلس تأديب العاملين بمحكمة جنوب القاهرة الابتدائية بجلسة / / ١٩ فى الدعوى رقم .... لسنة ١٩ المقامة من السيد المستشار ورئيس محكمة جنوب القاهرة الابتدائية ضد الطاعن .

الاجراءات

فى يوم الخميس الموافق / / ١٩ أودع الاستاذ .... المحامى بصفته وكيلا عن السيد / .... ، قلم كتاب المحكمة الادارية العليا ، تقرير طعن قيد بجدولها برقم ..... لسنة ..... القضائية فى القرار الصادر من مجلس تأديب العاملين بمحكمة جنوب القاهرة الابتدائية بجلسة .... من .... سنة ١٩ فى الدعوى رقم .... لسنة ١٩ المقامة من السيد المستشار رئيس محكمة جنوب القاهرة الابتدائية ضد السيد / ..... بمجازاة السيد المذكور بخصم ما يعادل شهرا من راتبه .

وطلب الطاعن ــ للاسباب المبينة بتقرير الطعن ــ الحكم بقبول الطعن شكلا وبصفة مستعجلة بوقف تنفيذ الحكم المطعون فيه وفى الموضوع بالغاء

هذا الحكم مع ما يترتب على ذلك من آثار والزام المطعون ضدهمـــا بصفتيهمـــا بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة .

وقدمت هيئة مفوضى الدولة تقريرا بالرأى القانونى ارتآت فيه الحـــكم بقبول الطعن شـــكلا ووقف تنفيذ الحكم المطعون فيه وفى الموضوع بالغـــاء هذا الحكم لسقوط الدعوى التأديبية بمضى المـــدة .

وعين لنظر الطعن أمام دائرة فحص الطعون بهذه المحكمة جلسة ...... من ...... سنة ١٩ ، وبجلسة ...... من .... سنة ١٩ قررت الدائرة احالة الطعن الى المحكمة الادارية العليـــا (الدائرة الرابعة) لنظـــره بجلســـــة .... من .... سنة ١٩ .

وقد نظر الطعن امام هذه المحكمة على النحو المبين بمحاضر الجلســـات ، وبجلسة ...... من ...... سنة ١٩ قررت المحكمة اصدار الحكم بجلســـة اليوم ، وفيها صدر الحكم وأودعت مسودته المشتملة على أسبابه عنـــد النطق بـــه .

المحكمـــة

بعد الاطلاع على الاوراق ، وسماع الايضاحات وبعد المداولة .

من حيث أن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

ومن حيث أن عناصر هذه المنازعة تتحصل ــ حسبما يبين من الاوراق ــ فى أنه بتاريخ .... من .... سنة ١٩ أحال السيد المستشار رئيس محكمة جنوب القاهرة الابتدائية السيد / .... الموظف بالمحكمة الى المحاكمـــة التأديبية أمام مجلس تأديب العاملين بمحكمة جنوب القاهـــرة الابتدائيـــة ، حيث أودع سكرتيرية هذا المجلس تقرير اتهام ضد السيد المذكور نسب اليه فيه أنه ثبت من المحقق أنه قد باشر أمانة سر الجلسة فى الدعوى رقم ... / ١٩ مدنى كلى جنوب القاهرة حتى صدور الحكم فيها / / ١٩ بيد أنه تقاعس عن بذل ما تقتضيه دواعى العناية والحرص اللازمين تجاه ذات ملف الدعوى رغم كونـــه أمينا عليه مما ترتب عليه فقد الامـــر الذى يعتبر اهمالا جســـيما منه فى عمله وخروجا على مقتضيات وظيفته ولا سيما وأن ما أتاه من شـــأنه أن يقلل الثقة اللازم توافرهـــا فى الاعمـــال القضائيـــة ومن اعتبار الهيئـــة التى ينتمى اليهـــا .

وبجلســـة .... من .... سنة ١٩ أصدر مجلس التأديب قـــراره بمجازاة السيد المذكـــور بخصم ما يعادل شهرا من راتبه .

وأقام المجلس حكمه على أنه بالاطلاع على التحقيقات تبين ان المدعى فى الدعوى رقم ...... / ١٩ ابلغ فى / / ١٩ بأنه استأنف الحكم الصادر ضده برفض دعواه وتحدد لنظر الاستئناف جلسة / / ١٩ وطلبت المحكمة ضم المفردات ولم ينفذ قرار المحكمة ، وأنه بالبحث عن المفردات تبين أنهما لم تسلم لقلم الحفظ ولا اثر لها .

وبسؤال .... أمين قلم الحفظ ، قرر أنه لم يتسلم من المتهم ملف هذه الدعوى وأنه يوقع فقط على تسلمه ملفات الدعاوى المسلمة اليه ، وبسؤال المتهم .... قرر بأنه كان أمين سر الدائرة الخامسة مدنى وكان ملف الدعوى فى عهدته وأنه سلمه الى أمين الحفظ ضمن ملفات دعاوى أخرى ولم يوقع أمين الحفظ على جميع القضايا المسلمة اليه بسبب ضغط العمل وتعهد بالبحث عن الدعوى خلال اسبوع وطلب مهلة أخرى للبحث وتبين من الاطلاع على دفتر تسليم القضايا بأن هذه القضية غير موقع قرينها بالاستلام وأن بعض القضايا موقع قرينها بالاستلام ، وثبت من كشف جزاءات المتهم أنه وقع عليه جزاء بالخصم من راتبه لاتهامه فى واقعة مماثلة بالاضافة الى جزاءات أخرى .

واضاف مجلس التأديب أن ما اسند الى المتهم من اهماله وخروجه على مقتضى واجبات وظيفته ثابت قبله مما تبين من التحقيقات الامر الذى يرتب بلا نزاع الضرر بالصالح العام كما أن من شأن ما اتاه ان يقلل من الثقة الواجب توافرها فى الاعمال القضائية ومن اعتبار الهيئة التى ينتمى اليها خاصة وأنه سبق له من قبل أن تسبب فى فقد ملف قضية أخرى ، والمجلس يطمئن الى التحقيقات والى صحة الواقعة المسندة الى المتهم الذى كان يتعين عليه التثبت من تسليم عهدته الى أمين الحفظ — ان صح دفاعه — ومن ثم فان المجلس يرى معاقبته طبقا لمواد ونصوص القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ بشأن نظام العاملين المدنيين بالدولة ورقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ بشأن السلطة القضائية .

ومن حيث أن مبنى الطعن أن الحكم المطعون فيه شابه البطلان والفساد فى الاستدلال والخطأ فى تطبيق القانون ، للاسباب الآتية :

أولا : بطلان الحكم : اذ انه بالرجوع الى مسودة الحكم المطعون فيه يبين أنها قد خلت من توقيع اعضاء مجلس التاديب الذى نظر الدعوى التأديبية وأصدر الحكم فيها ، الامر الذى يترتب عليه بطلان الحكم المطعون فيه طبقا لنص المادة (١٧٥) من قانون المرافعات .

ثانيا : الفساد فى الاستدلال والقصور فى التسبيب :

اذ ان الحقائق الثابتة من التحقيقات التى تمت فى هذا الشأن تؤكد

انه لم يكن لاى شخص مصلحة فى ضياع ملف هذه الدعوى ولا سيما انــه لم يترتب أن بهــا مســتندات كما أن الجهة الحكومية التى صدر لصالحهــا الحكم من محكمة أول درجــة وهى صاحبة المصلحة الاولى فيها لم توجه أى شــكوى لضياع ملف هذه الدعوى ، كما أن سركى تسـليم القضايا ثابت منه أنها ليســت انقضية الوحيدة التى لم يوقع أمامها أمين الحفظ بالاســتلام بل هناك قضايــا عديدة غيرهــا لم يوقــع باســتلامها فى حين أنــه استلمها فعــلا .

ثالثا : سقوط الدعوى التأديبية : أن مســئولية الطاعن عن ضياع ملف الدعوى تبدأ من / / ١٩ وتستمر مســئوليته التأديبية عن فقــد الملف لمــدة ثلاث سنوات تبدأ من التاريخ المذكــور طبقــا للمادة ٩١ مــن القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ ، وكان يتعين على مجلس التأديب أن يقضى بسقوط الدعوى التأديبيــة ضد الطاعن لانقضــاء أكثر من ستة ســنوات بين تاريــخ وقوع المخالفة وبين تاريخ التحقيق فى الشكوى المقدمة فى / / ١٩ .

ومن حيث انه لا محل لمــا اثاره الطاعن من بطلان القــرار المطعون فيه بحجة ان مســودة هذا القرار قد خلت من توقيع أعضــاء مجلس التاديب ، لان الثابت من الاطلاع على مســودة القرار أنها موقعة من الاعضــاء الثلاثــة المشــكل منهم مجلس التأديب .

ومن حيث انه عن الدفع بسقوط الدعوى التأديبيــة فان المــادة (٩١) من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ — قبل تعديل الفقرة الاولى منها بالقانون رقم ١١٥ لسنة ١٩٨٣ — تنص على أن :

« تسقط الدعوى التأديبيــة بالنسبة للعامل الموجود بالخدمة بمضى سنة من تاريخ علم الرئيس المباشر بوقوع المخالفــة أو ثلاث ســـنوات من تاريخ ارتكابها اى المدتين أقرب .

وتنقطع هذه المــدة بأى اجــراء من اجراءات التحقيق أو الاتهــــام أو المحاكمة وتسرى المــدة من جديد ابتداء من آخر اجراء .

واذا تعدد المتهمون فان انقطاع المدة بالنسبة لاحدهم يترتب عليه انقطاعها بالنسبة للباقين ولو لم تكن قد اتخذت ضدهم اجراءات قاطعة للمدة .

ومع ذلك اذا كون الفعل جريمة جنائيــة فلا تسقط الدعوى التأديبيــــة الا بسقوط الدعوى الجنائيــة » .

ومن حيث أن الثابت من الاوراق أن السيد / .... (الطاعن) كان أمين سر الجلســة فى الدعوى .... لسنة ١٩ مدنى كلى جنوب

القاهرة حتى صدور الحكم فيها فى / / ١٩ ولم يتخذ الاجـــراء اللازم لتسليم ملف الدعوى الى الحفظ خلال شهر من تاريخ صــدور الحكم فيها طبقـــا للتعليمات الصادرة من وزارة العدل فى هذا الشـــأن ، الا أن الجهة الاداريـــة لم تتخذ أيـــة اجـــراءات ضـــده ، الا بعد أن تقـــــدم السيد / .... المدعى فى الدعوى المشار اليها بشكوى الى السيد المستشار رئيس محكمة جنوب القاهرة الابتدائية مؤرخة / / ١٩ جاء بها أنه طعن بالاستئناف فى الحكم الصادر ضـــده فى الدعوى المشـــــار اليها وحدد لنظـــر الاستئناف جلســـة / / ١٩ ولم تضم المفردات من هذا التاريخ حتى تاريخ تقديم شـــكواه فتم اجـــراء تحقيق قيـــد برقم .... لسنة ١٩ وبناء عليه تقرر احالة الطاعن الى المحاكمة التأديبية .

والمستفاد من ذلك أن الجهة الادارية تراخت فى اتخاذ اى اجـــراء مـــن اجـــراءات التحقيق أو الاتهام أو المحاكمة ضد السيد المذكـــور الى ما بعـــد مرور أكثر من ست سنوات من تاريخ ارتكابه المخالفـــة ، لذلك فان الدعوى التأديبية تكون قـــد ســـــقطت بمضى المـــدة طبقا لنص المـــادة (٩١) مـــن القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ المشار اليه .

ومن حيث أنه تأسيسا على ما ســـلف ولمـــا كان القرار المطعون فيـــه لم يقضى بسقوط الدعوى التأديبية المقامة ضـــد المخالف المذكور فانه يـــــكون قـــد أخطـــأ فى تطبيق حكم القانون السليم مما يتعين معه الحكم بقبول الطعن شـــكلا وفى الموضوع بالغـــاء الحكم المطعون فيه والحكم بســـقوط الدعـــوى التأديبية بمضى المـــدة .

فلهذه الاسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شـــكلا وفى الموضـــوع بالغـــاء القرار المطعون وبسقوط الدعوى التأديبية المقامة ضـــد .... بمضى المـــدة .

صدر هذا الحكم وتلى علنا بجلسة يوم ...... الموافق .... من .... سنة ١٤هـ الموافق / / ١٩ بالهيئة المبينة بصدره .

سكرتير المحكمة	رئيس المحكمة
توقيع :	توقيع : ......

شرح وتعليـــق :

نصت المـــادة (٩١) من القانون ٤٧ لسنة ٧٨ بسقوط الدعوى بمضى سنة من تاريخ علم الرئيس المباشر بوقوع المخالفة أو ثلاثة ســـنوات من تاريـــخ ارتكابها ، أى المدتين أقرب .

وبسقوط الدعوى التأديبية يسقط حق الادارة فى مجـــازاة العامـــل بالطريق الادارى ، اذ أن السقوط انما ينصرف الى الحق فى توقيـــع الجزاء ، أيا كانت السلطة المختصـــة بتوقيعه ، ســـواء كانت قضائيـــة أم رئاســـية ، لاتحاد العلة فى الحالتين . والقول بغير ذلك من شـــأنه تفويت غرض الشـــارع والهدف الذى توخاه فى تقرير قاعدة السقوط .

القاعدة الثالثة :

موضوع الدعوى وحكم المحكمة :

(أ) موضوع الدعـــوى : طعن مقدم من هيئة مفوضى الدولة على حكم صادر من المحكمة التأديبيـــة بـــ .... قضى « بعدم جواز اقامـــــة الدعوى التأديبية على ســـند من أن خدمة المتهم منتهيـــة بقوة القانون » بينما تقرر الهيئة عـــدم اعتبار المتهم مستقيلا ، وأن الحكم الطعين مشـــوب بالخطـــأ فى تطبيق القانون وتأويله .

(ب) الحكم : قبول الطعن شـــكلا وفى الموضوع بالغـــاء الحكم وباعـــادة الدعـــوى الى المحكمة التأديبية بـــ ...... مشـــكلة بهيئة أخـــرى .

ملاحظـــة : لاهميـــة هذا الطعن المقـــدم من هيئة مفوضى الدولة فقـــــد اوردناه ضمن الصيغ المختارة للطعون ، حتى يتبين القارىء موضوع الطعـــــن لاهميتـــــه .

بسم الله الرحمن الرحيم

باسم الشـــعب

مجلس الدولـــة

المحكمة الادارية العليـــا

الدائرة الرابعـــة

بالجلســـة المنعقدة علنا برئاسة السيد الاستاذ المستشار / ....
نائب رئيس المجلس ورئيس المحكمة
وعضويـــــة الســـــادة الاســـــاتذة / .... و ......
و .... و ...... المستشـــــارين
وحضور السيد الاستاذ المستشار / .... مفـــوض الدولـــــة
وحضـــــور / .... ســـــكرتير المحكمـــــــة

اصدرت الحكم الآتى

فى الطعن رقم .... لسنة .... القضائية

المرفوع من السيد الاستاذ المستشار / رئيس هيئة مفوضى الدولة فى الحكم من المحكمة التأديبيـــة بـــ .... بجلسة .....من .... سنة ١٩ فى الدعوى رقم .... لسنة ..... القضائيـــة المقامة من النيابة الاداريـــــة ضـــد السيد / ....

الاجــــراءات

فى يوم .... من .... سنة ١٩ أودعت هيئة مفوضى الدولة قلــم كتاب المحكمة الادارية العليــا تقرير طعن قيــد بجدولها تحت رقم ...... لسنة .... القضائية فى الحكم الصادر من المحكمة التأديبية بــ .... بجلسة .... من ..... سنة ١٩ فى الدعوى رقم .... لسنة .... القضائية المقامة من النيابة الاداريــة ضد ...... والقاضى بعدم جــــواز اقامة الدعوى التأديبية ضده .

وطلب الطاعن للاسباب المبينة بتقرير الطعن الحكم بقبــول الطعن شــكلا وفى الموضوع بالغاء الحكم المطعون فيه واعادة الدعوى الى المحــكمة التأديبية المختصة لاعـــادة الفصل فيها .

وبعد أن تم اعــلان تقرير الطعن الى ذوى الشــأن على النحو المبين بالاوراق أودعت هيئة مفوضى الدولة تقريرا بالرأى القانونى مســـببا ارتأت فيه الحكم بقبــول الطعن شــكلا وفى الموضوع بالغــاء الحكم المطعون فيه واعـــادة الدعوى الى المحكمة التأديبية بــ ...... للفصل فى موضوعهـــا مجددا من هيئة أخرى .

وقد حدد لنظر الطعن امــام دائــرة فحص الطعون بهذه المحكمة جلســة ..... من ..... سنة ١٩ وبجلسة / / ١٩ قــررت الدائرة احالة الطعن الى المحكمة الادارية العليــا « الدائرة الرابعـــة » لنظره أمامها بجلســة ..... من .... سنة ١٩ وبتلك الجلســـة استمعت المحكمة الى ما رات لزوما لسماعه ايضاحات ذوى الشــأن ثــم قررت اصدار الحكم فى جلســة اليوم وفيها صدر الحكم وأودعت مســودته المشتملة على اسبابه عند النطق بــه .

المحكمــة

بعد الاطلاع على الاوراق وسماع الايضاحات والمداولة .

ومن حيث ان الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

ومن حيث أن عناصر هذه المنازعــة تتحصل حسبما يبين من مطالعة الاوراق المرفقــة أنــه بتاريخ .... من .... سنة ١٩ أقامت النيابة الاداريـــة الدعوى رقم .... لسنة .... ق أمام المحكمة التأديبية بــ .... ضد ..... لمحاكمته عما نسب اليه بتقرير الاتهام من أنه فى الفترة من / / ١٩ انقطع عن العمل فى غير حدود الاجازات المقررة قانونــا وقبل أن يقضى مــدة التكليف المقررة عليه ـــ وارتكب بذلك المخالفة المنصوص عليهــا فى المادة (٦٢)

من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ بنظام العاملين المدنيين بالدولة وطلبت محاكمته بتلك المادة والمواد ٨٠ و ٨٢ من ذات القانون و١٤ من القانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٨ باعادة تنظيم النيابة الادارية والمحاكمات التاديبية و ١٥ ، ١٩ من القانون رقم ٤٧ لسنه ١٩٧٢ بشأن مجلس الدولة .

وبجلسة .... من .... سنة ١٩ حكمت المحكمة بعدم جواز اقامة الدعوى التأديبية على المحال المذكور .

وأقامت قضاءها على أن المحال قد أمضى بالخدمة حتى تاريخ انقطاعه عن العمل أكثر من ست سنوات فضلا عن أن خدمته قد انتهت بقوة القانون لعدم اتخاذ الاجراءات التأديبية ضده خلال الشهر التالى لانقطاعه عن العمل على ما تقضى به المادة (٩٨) من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ المشار اليه دون ما حاجة الى أن تصدر الجهة الادارية قرار يرتب هذا الاثر .

ومن حيث أن مبنى الطعن الماثل أن الحكم المطعون فيه قد اخطأ فى تطبيق القانون وتأويله اذا أعتبر انتهاء خدمة العامل الذى ينقطع عن العمل واقعة بقوة القانون اذا لم تتخذ الاجراءات التأديبية ضده خلال الشهر التالى للانقطاع لان قرينة الاستقالة الحكمية مقررة قانونا لصالح جهة الادارة أن شاءت أعملتها فى حق العامل المنقطع أو لا تأخذ بها وتتغاضى عنها .

ومن حيث أن الثابت من الاوراق أن المحال لم يمثل امام المحكمة التأديبية سواء بنفسه أو بوكيل عنه وأنه قد تم اعلانه بقرار احالته الى المحاكمة التأديبية وتاريخ الجلسة المحددة لمحاكمته فى مواجهة النيابة العامة .

ومن حيث أن المادة (٣٤) من قانون مجلس الدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ تقضى بأن يقوم قلم كتاب المحكمة التأديبية باعلان ذوى الشأن بقرار الاتهام وتاريخ الجلسة فى محل اقامة المعلن اليه أو فى مقر عمله وحكمة هذا النص واضحة وهى توفير الضمانات الاساسية للعامل المحال الى المحاكمة التأديبية للدفاع عن نفسه ودرء الاتهام عنه وذلك باحاطته علما بأمر محاكمته باعلانه بقرار احالته الى المحاكمة التأديبية المتضمن بيانا بالمخالفة المنسوبة اليه وتاريخ الجلسة المحددة لمحاكمته ليتمكن من المثول بنفسه أمام المحكمة التأديبية أو بوكيل عنه للادلاء بما لديه من ايضاحات وتقديم ما يعن له من بيانات وأوراق لاستيفاء الدعوى واستكمال عناصر الدفاع فيها ومتابعة اجراءاتها وغير ذلك مما يرتبط بمصلحة جوهرية لذوى الشأن

واذ كان اعلان المحال الى المحاكمة التأديبيــة واخطاره بتاريخ الجلســـــة المحددة لمحاكمته اجراء جوهريا فان اغفـــال هذا الاجـــراء او اجـــراؤه على وحه لا تتحقق به الغايــة منه من شأنه وقـــوع عيب شـــكلى فى اجـــراءات المحاكمة يؤثر فى الحكم ويؤدى الى بطلانه وهو بطلان يتعلق بالنظام العام تقضى به المحكمة من تلقاء نفســـها .

ومن حيث أن قانون المرافعات المدنية والتجاريــة وان كان قـــد أجـــاز فى الفقرة العاشرة من المـــادة (١٣) منه اعـــلان الاوراق القضائيـــة فى النيابة العامة الا ان مناط صحة هذا الاجراء أن يكـــون موطن المعلن اليـــه غير معلوم فى الداخل والخارج وهو ما لا يتأتى الا بعد استنفاذ كل جهـــد فى ســـبيل التحرى عن موطن المراد اعلانه فاذا كان للمعلن اليه موطن فى الداخل فيجب اعلانـــه فيه على الوجه الذى أوضحته المادة العاشرة من القانون ســـالف الذكر وان كان له موطن معلوم فى الخارج فيسلم الاعلان للنيابة العـــامة لتقوم بارساله الى وزارة الخارجيـــة لتوصيله بالطريق الدبلوماسى حســـبما نصت على ذلك الفقرة التاسعة من المـــادة (١٣) من ذات القانون .

ومن حيث أنه يبين من مطالعة الاوراق أن المحكمة التأديبية بـــ .... أعلنت المطعون ضده بموجب الخطاب المســـجل برقـــم ...... بتاريـــخ / / ١٩ فلما ارتد الخطاب ثانية دون استلام قررت اعلانـــه فى مواجهة النيابة العامة واذ خلت الاوراق فيما يفيـــد اجراء تحريـــات جديـــدة عن موطن المحال أو محل اقامته فان اعلانـــه فى مواجهـــة النيابة العامـــة على النحو الذى تم فيه يكون قـــد وقـــع باطلا ويكون الحكم المطعون فيه وقـــد اعتـــد بهذا الاعـــلان قـــد شابه فى الاجراءات ترتب عليه الاخـــلال بحق المحال فى الدفاع عن نفســـــه على وجه يؤثر فى الحكم ويؤدى الى بطلانـــه .

ومن حيث أنـــه متى كان ذلك ما تقدم وكان المطعون ضده على ما سلف بيانه لم يعلن اعلانـــا قانونيـــا باحالته الى المحاكمة التأديبيـــة ومن ثم لم تتح له فرصـــة الدفاع عن نفســـه أمام المحكمة التأديبية لذلك يتعين الحكم بقبـــول الطعن شـــكلا وبالغـــاء الحكم المطعون فيه وباعادة الدعوى الى المحكمـــة التأديبيـــة بـــ .... لاعـــادة محاكمته والفصل فيما نســـب اليـــه مجددا من هيئة أخـــرى .

فلهذه الاسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بالغــاء الحكم المطعــون فيه وباعــادة الدعوى الى المحكمة التأديبية بــ .... للفصل فيهــا مجددا من هيئة أخرى .

صدر هذا الحكم وتلى علنا بجلسة يوم ..... الموافق .... من .....

سنة ١٤ هـ الموافق / / ١٩ بالهيئة المبينة بصدره .

سكرتير المحكمة رئيس المحكمة

توقيع : .... توقيع : ......

القاعدة الرابعة :

موضوع الدعوى وحكم المحكمة :

موضوع الدعوى : طعن مقدم من هيئة مفوضى الدولة يتعلق بالطعن على الحكم الصادر من المحكمة التأديبية خالف القانون لبطلان الاعلان .

الحكم : قبول الطعن شكلا وفى موضوعه بالغاء الحكم المطعون فيه وباعادته الى المحكمة التاديبية للحكم فيه مجدداً من هيئة أخرى .

بسم الله الرحمن الرحيم

باسم الشعب

مجلس الدولة

المحكمة الادارية العليا

الدائرة الرابعة

بالجلسة المنعقدة علنا برئاسة السيد الاستاذ المستشار / .... نائب رئيس مجلس الدولة ورئيس المحكمة .

وعضوية السادة الاساتذة / . . . . ، و . . . . ، و . . . . المستشارين

وحضور السيد المستشار / . . . . مفوض الدولة

والسيد / . . . . سكرتير المحكمة

أصدرت الحكم الآتى

فى الطعن رقم .... لسنة ...... القضائية

المرفوع من السيد / الاستاذ رئيس هيئة مفوضى الدولة ضد النيابة الادارية فى الحكم الصادر من المحكمة التأديبية بـ .... بجلسة / / ١٩ فى الدعوى رقم ..... لسنة .... القضائية المرفوعة من النيابة الادارية ضد ....

الاجراءات

فى يوم .... الموافق / / ١٩ أودع الاستاذ رئيس هيئة مفوضى الدولة قلم كتاب المحكمة الادارية العليا تقرير طعن قيد بجداولها

تحت رقم ...... لسنة ...... القضائية فى الحكم الصادر من المحكمة التأديبية بـ .... بجلستها المنعقدة فى / / ١٩ فى الدعوى رقم ...... لسنة ...... القضائية المرفوعة من النيابة الادارية ضد / .... الذى قضى بمجازاته بالفصل من الخدمة .

وطلب الطاعن للاسباب المبينة بتقرير الطعن الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بالغاء الحكم المطعون فيه وباعادة الدعوى الى المحكمة التأديبية لاعادة نظرها بناء على اجراءات صحيحة .

وبعد أن تم اعلان تقرير الطعن الى ذوى الشأن على الوجه المبين بالاوراق ، أودعت هيئة مفوضى الدولة تقريرا بالراى القانونى مسببا ارتأت فيه الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بالغاء الحكم المطعون فيه واحالة الدعوى الى المحكمة التأديبية المختصة لمحاكمة المتهم بعد اعلانه اعلانا سليما على نحو مارسه القانون .

وقد حدد لنظر الطعن أمام دائرة فحص الطعون جلسة / / ١٩ وبجلسة / / ١٩ قررت الدائرة احالة الطعن الى المحكمة الادارية العليا (الدائرة الرابعة) لنظره امامها بجلسة / / ١٩ وبعد ان استمعت المحكمة الى ما رأت لزوما لسماعه من ايضاحات ذوى الشأن قررت اصدار الحكم بجلسة اليوم وفيها صدر الحكم وأودعت مسودته المشتملة على أسبابه عند النطق به .

المحكمة

بعد الاطلاع على الاوراق وسماع الايضاحات والمداولة .

من حيث أن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

ومن حيث أن عناصر المنازعة تتحصل ـ حسبما يبين من الاوراق ـ فى أنه بتاريخ / / ١٩ أقامت النيابة الادارية الدعوى رقم ... لسنة .... القضائية أمام المحكمة التأديبية بـ ...... ضد السيد / .... ، ويشغل وظيفة .... بمدرسة .... لانه منذ / / ١٩ خالف القانون بأن انقطع عن العمل فى غير حدود الاجازات المصرح بها قانونا وبذلك يكون قد ارتكب المخالفة الادارية المنصوص عليها فى المادة ٤٢ من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٧١ وطلبت محاكمته تأديبيا لمخالفته لاحكام المواد ٤ ، ٥٧ ، ٥٨ ، من القانون المذكور وطبقا للمواد ١٤ من القانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٨ بشأن اعادة تنظيم النيابة

الادارية والمحاكمات التأديبية و ١٥ و ١٩ من قانون مجلس الدولة رقـــم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ .

وبجلسة / / ١٩ حكمت المحكمة بمجازاته بالفصل من الخدمة وأقامت قضاءها على أنه ثبت انقطاع المذكور عن عمله دون اذن اعتبـــارا من / / ١٩ مخالفا بذلك أحكام القانون وان ذلك يكشف عن اعراض عن الوظيفة مما يتعين معه فصله من الخدمة .

ومن حيث أن مبنى الطعن أن الحكم المطعون فيه قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه وتأويله لان الطاعن لم يعلن بقرار احالته الى المحاكمة التأديبية ولم يخطر بجلسات محاكمته كما لم يحضر بهذه الجلسات وبالتالى فانه لم يعـــلم بمحاكمته تأديبيا حتى يتمكن من الدفاع عن نفسه ودرء الاتهام الموجه اليه وعلى ذلك يكون الحكم المطعون فيه قد صدر باطلا .

ومن حيث أن المادة (٣٤) من قانون مجلس الدولة الصادر بالقـــانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ تقضى بأن يقوم قلم كتاب المحكمة التأديبية باعلان ذوى الشأن بقرار الاتهام وتاريخ الجلسة فى محل اقامه المعلن اليه أو فى عمله ، وحكمة هذا النص واضحة وهى توفير الضمانات الاساسية للعامل المحال الى المحاكمة التأديبية للدفاع عن نفسه لدرء الاتهام عنه وذلك باحاطته علما بأمر محـــاكمته باعلانه بقرار احالته الى المحاكمة التأديبية المتضمن بيانا بالمخالفات المنسوبة اليه وتاريخ الجلسة المحددة لمحاكمته ليتمكن من المثول أمام المحكمة بنفســه أو بوكيل عنه للادلاء بما لديه من ايضاحات وتقديم ما يعن له من بيانات وأوراق لاستيفاء الدعوى واستكمال عناصر الدفاع فيها ومتابعة اجراءاتها وما الى ذلك مما يتصل بحق الدفاع ويرتبط بمصلحة جوهرية لذوى الشأن ، واذ كان اعلان العامل المقدم الى المحاكمة التأديبية واخطاره بتاريخ الجلسة المحددة لمحـــاكمته اجراء جوهريا فان اغفال هذا الاجراء أو اجراؤه بالمخالفة لحكم القانون على وجه لا تتحقق معه الغاية منه من شأنه وقوع عيب شكلى فى اجراءات المحاكمة يؤثر فى الحكم ويؤدى الى بطلانه .

ومن حيث أن قانون المرافعات المدنية والتجارية وان كان قد أجاز فى الفقرة العاشرة من المادة (١٣) منه اعلان الاوراق القضائية فى النيابة العامة ، الا أن مناط صحة هذا الاجراء أن يكون موطن المعلن اليه غير معلوم فى الداخل أو الخارج أما اذا كان للمعلن اليه موطن معلـــوم فى الداخـــل فيجب اعلانـــه فيه على الوجه الذى أوضحته المادة العاشرة من هذا القانون وان كان له موطن معلوم فى الخارج فيسلم الاعلان للنيابة العامة لارساله الى وزارة الخارجية لتوصيله اليه بالطريق الدبلوماسى حسبما نصت على ذلك الفقرة التاسعة من المادة (١٣) من ذات القانون .

ومن حيث أنه يبين مطالعة الاوراق أن المتهم أنقطع عن العمل اعتبـارا من / / ١٩ وأحيل الى التحقيق أمام النيابة الادارية ثم الى المحاكمة التأديبية ولم يخطر بالتحقيق أو بجلسات المحاكمة وتم اعلانه فى مواجهة النيابة العامة بعد أن ارتدت الاخطارات التى أرسلت اليه على عنوانه .

ومن حيث أن اعلان المحال للمحاكمة التأديبية وقد تم فى مواجهة النيـابة العامة دون اجراء تحريات جدية عن موطنه ، يكون قد وقع باطلا ويكون الحكم المطعون فيه قد شابه عيب فى الاجراءات ترتب عليه الاخلال بحق المحـال للمحاكمة التأديبية فى الدفاع عن نفسه على وجه يؤثر فى الحـكم ويؤدى الى بطلانه الامر الذى يتعين معه الحكم بالغائه .

ومن حيث أنه لما كان ما تقدم وكان العامل المحال للمحاكمة التأديبية لم يعلن بقرار احالته للمحاكمة التأديبية ولم يخطر بجلسات محاكمته ومن ثم لم تمنح له فرصة الدفاع عن نفسه ، وكانت الدعوى بذلك لم تتهيأ للفصل فيها فانه يتعين الحـكم بقبول الطعن شـكلا وبالغاء الحكم المطعون فيـه وبإعـادة الدعوى الى المحكمة التأديبية بـ .... لاعادة الفصل فيها مجددا من هيئة أخرى .

فلهذه الاسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلا وفى موضوعه بالغاء الحكم المطعون فيه وباعادة الدعوى الى المحكمة التأديبية لـ .... للفصل فيها مجددا من هيئة آخرى .

صدر هذا الحكم وتلى علنا بجلسة يوم .... الموافق .... من .....
سنة ١٤ هـ الموافق / / ١٩ من الهيئة المبينة بصدره .

سكرتير المحكمة	رئيس المحكمة
توقيع :	توقيع : ....

(م ـــ ١٣ صيغ الدعاوى)

الباب الرابع

تنفيذ الاحكام والمسئولية المدنية والجنائية عن عدم التنفيذ
والوضـــع بالنسبة للحصانة البرلمانية واعمال السيادة
والدفع بعدم دستورية الاعمال الادارية التى تدخلها الحكومة فى دائرة
اعمال السيادة مع صيغ مختـــارة

الباب الرابع

تنفيذ الاحــكام ، والمسئولية المدنية والجنائية عن عــدم التنفيذ والوضع بالنسبة للحصانة البرلمانية وأعمال السيادة

لدفع بعدم دستورية الاعمال الادارية التى تدخلها الحكومة دائرة اعمال السيادة مع صيغ مختــارة

ويشتمل هذا الباب على فصلين وهما :

الفصل الاول

تنفيذ الاحــكام مع صيغ مختــارة

الفصل الثانى

مسئولية الادارة المدنية والجنائية فى حالة الامتناع عن تنفيذ الحكم والوضع بالنسبة للحصانة البرلمانية واعمال السيادة والدفع بعدم دستورية الاعمال الادارية التى تدخلها الحكومة فى دائرة اعمــال السيادة مع صيغ مختــارة

الفصل الأول

تنفيذ الاحـــكام مع صيغ مختـــارة

(اولا) تمهيد فى تعريف الحكم وتقسيماته ومضمونه :

يطلق القانون المصرى اصطلاح الحكم بصفة عامة على كل اعلان لفـــكر القاضى فى استعماله لسلطته القضائية وذلك أيا كانت المحكمة التى اصـــدرت الحكم ، وأيا كان مضمونه .

أما اذا كان القاضى بصدد استعمال سلطته الولائية فان القانون يطلق عبارة « أمر » على ما ينطق به القاضى ، مثل الامر بتنفيذ الصورة التنفيذية للحكم بناء على عريضة متقدم بها صاحب المصلحة .

ويلاحظ أن هناك أحوال يستعمل فيها القاضى سلطته الولائية ويطلق على ما ينطق به حكم مثل حكم ايقاع البيع العقارى ، وهناك ما يـــكون استعمالا للسلطة القضائية ويطلق عليه أمر مثل أمر الاداء .

وتنقسم الاحكام من حيث قوتها الى احكام قطعية واحكام غير قطعية ، فالحكم القطعى هو الذى يفصل فى الطلبات الموضوعية أو فى جزء منها او فى مسالة أثيرت أثناء الخصومة ، سواء أكانت موضوعية مثل مسالة تكييف العقد ، أو اجرائية مثل مسالة اختصاص المحكمة أو بطلان عمل من الاعمال الاجرائية .

وتتميز الاحكام القطعية بانها بصدورها تستنفد المحكمة ولايتها بشـــأن ما فصلت فيه . اما الحكم غير القطعى فهو الحكم الذى يصدر فى دعوى وقتية او الحكم الذى يتعلق بسير الخصومة او تحقيقها ، ويتميز الحكم غير القطعى بأن المحكمة لا تستنفد ولايتها باصداره .

وجدير بالملاحظة ان الحكم الواحد قد يشتمل على قرارين : احدهمــــا قطعى ، والآخر غير قطعى كما هو الحال بالنسبة للحكم الذى يقرر مســـئولية المدعى عليه فى دعوى مقامة بطلب تعويض ضد جهة الادارة ويحيل فى ذات الوقت فى تحديد التعويض الى خبير ، فالحكم الاخير غير قطعى .

ويكون للحكم مضمون مختلف حسب ما اثير فى القضـــــية من مسائل ، وحسبما انتهى اليه راى المحكمة بشانها . وعلى المحكمة ان تتبع فى بحثها لهذه المسائل وفى فصلها فيها البيان المنطقى التالى :

١ ــ عليها ان تبحث اولا المسائل التى تؤدى الى منعها من نظر الموضــــوع

ويكون ذلك من تلقاء نفسها أو بناء على دفع يبدى من المدعى عليه باعتباره صاحب المصلحة فى اثارة الدفع مثل الدفع بعدم الولاية أو الاختصاص .

٢ ـ عندما تبحث المحكمة الموضـوع فيجب عليها أن تبحث المشاكل المتعلقـة بالوقائع والقانون بالترتيب الذى تراه أكثر ملاءمة فى القضية ، وأكثـر تحقيقا لمبدأ الاقتصاد فى الخصومة .

فاذا تعلقت الخصومة بعقد ادارى مثلا ودفع ببطلان العقد فعلى المحكمة أن تبحث فى البطـلان قبل البحث فى المقاصة التى يتمسك بها صاحب المصلحة ، اذ من غير المفيد البحث فى المقاصة اذا ثبت بطلان العقد .

واذا قدم للمحكمة طلبان أحدهما بصفة أصلية والآخر بصفة احتيـاطية فعليها أن تبحث الطلب الاول ، فاذا وجدته على أساس فان الخصومة تنتهى بحكمها فيه دون بحث الطلب الاحتياطى فهى لا تبحث فى الطلب الاحتياطى الا اذا قضت برفض الطلب الاصلى .

ونضرب لذلك مثلا بانه اذا طلب احد العاملين بالدولة الغاء قرار الفصل كطلب أصلى ، والحكم له بتعويض مؤقت كطلب احتياطى فاذا استجابت المحكمة بالغاء قرار الفصل فاننا نعتبر أن ذلك يصبح بمثابة تعويض ، فلا يكون هنـاك مقتضى لبحث الطلب الاحتياطى الا اذا ثبت أن جهة الادارة أساءت اسـتعمال السلطة فيمكن الحكم بالتعويض ايضا . اما اذا رات المحكمة عدم قبول الطلب الاصلى لفوات مواعيد رفع الدعوى او رفضه على أساس اسباب موضوعيـة فيجوز النظر فى الطلب الاحتياطى ، ويلاحظ ان التعويض هنا لا ينقضى الا بالتقادم الطويل اى بخمسة عشر عاما .

ويجب ان تشتمل الاحكام على الاسباب التى بنيت عليها والا كانت باطلة (مادة ((١٧٦)) مرافعات) .

(ثانيا) تنفيذ الاحـكام :

١ ـ يكون الحكم الصادر من محكمة القضاء الادارى او احدى المحاكم الادارية قابل للتنفيذ به طبقا لقانون مجلس الدولة بعد فوات مواعيد الطعن فيـه أمام المحكمة الادارية العليا ، أو متى كان صادرا من المحكمة الادارية العليا ذاتها ، وقد نصت المادة ((٥٠)) من قانون مجلس الدولة على ما يلى :

((لا يترتب على الطعن امام المحكمة الادارية العليا وقف تنفيذ الحكم المطعون فيه الا اذا أمرت دائرة الطعون بغير ذلك .

كما لا يترتب على الطعن امام محكمة القضاء الادارى فى الاحـكام

الصادرة من المحاكم الادارية وقف تنفيذها الا اذا أمرت المحــــكمة بغير ذلك » .

كذلك نصت الفقرة الثانية من المادة « ٥١ » من قانون المجلس على ما يلى :

« ولا يترتب على الطعن وقف تنفيذ الحكم الا اذا أمرت المحكمة بغـير ذلك واذا حكم بعدم قبول الطعن أو برفضه جاز الحكم على الطاعن بغرامة لا تتجاوز ثلاثين جنيها فضلا عن التعويض أن كان له وجه » .

كذلك لا يترتب على رفع الالتماس وقف التنفيذ الا بعد الحكم فيه .

وتذيل الاحكام الصادرة بالالغاء من محاكم مجلس الدولة بالصـــيغة التنفيذية الآتية :

« على الوزراء ورؤساء المصالح المختصين تنفيذ هذا الحكم واجــراء مقتضاه » وفى غير هذه الاحكام تكون الصورة التنفيذية مشمولة بالصيغة الآتية :

« على الجهة التى يناط بها التنفيذ أن تبادر اليه متى طلب منها وعلى السلطات المختصة أن تعين على اجرائه ولو باستعمال القوة متى طلب اليها ذلك » (المادة « ٥٤ » من قانون مجلس الدولة) .

٢ ــ وتنفذ الاحكام بعد وضع الصيغة التنفيذية على الحكم ويعهد بوضـــع الصيغة التنفيذية الى قلم الكتاب بالمحكمة ألتى أصدرت الحكم بعد ختمها بخاتم المحكمة وتوقيعها من الكاتب المختص بعد تذييلها بالصيغة التنفيذية ، ولا تسلم الا للخصم الذى تعود عليه منفعة من تنفيذ الحكم ، ولا تســلم له الا اذا كان الحكم جائزا تنفيذه (مادة « ١٨١ » مرافعات) .

واذا امتنع قلم الكتاب عن اعطاء الصيغة التنفيذية الاولى جاز لطالبها أن يقدم عريضة بشكواه طبقا لنص المادة (« ١٨٢ » مرافعات) .

ولا يجوز تسليم صورة تنفيذية ثانية لذات الخصم الا فى حالة ضـــياع الصورة الاولى .

وتحكم المحكمة التى أصدرت الحكم فى المنازعات المتعلقة بتسليم الصورة

التنفيذية الثانية عند ضياع الاولى بناء على صحيفة تعلن من أحـــد الخصوم الى خصمه . (مادة « ١٨٣ » مرافعات) والتى تقول :

« لا يجوز تسليم صورة تنفيذية ثانية لذات الخصم الا فى حال ضياع الصورة الاولى . وتحكم المحكمة التى أصدرت الحكم فى المنازعات المتعلقة بتسليم الصورة التنفيذية الثانية عند ضياع الاولى بناء على صحيفة تعلن من احد الخصوم الى خصمه الآخر » .

وفى حالة تعدد المحكوم لهم كان لكل منهم الحق فى الحصول على صورة تنفيذية يقوم التنفيذ بمقتضاها فيما يختص فيه وحده . ولا عبرة فى تعدد المحكوم عليهم اذ يستكفى بطبيعة الحال بصورة واحدة ينفذ بهـا عليهم كل فيما يخصه .

ومما تجدر الاشارة اليه أن المادة « ١٨٢ » مرافعات سالفة البيان تقول :
« أنه اذا امتنع قلم الكتاب عن اعطاء الصورة التنفيذية الاولى جـاز لطالبها أن يقدم عريضـة بشكواه الى قاضى الامور الوقتية بالمحـكمة التى أصدرت الحكم ليصدر أمره فيها طبقا للاجراءات المقررة فى باب الاوامر على العرائض » .

وحيث أن تنظيم مجلس الدولة لا يتضمن قاضيا للامور الوقتية ، وحيث أن المجلس يأخذ بقانون المرافعات المدنية والتجارية فيما لا يتعارض مـع طبيعة المنازعات الادارية فاننا نرى الاستعاضة عن العريضة بطلب يقدم الى الامين العـام للمجلس فى موضـوع امتناع الموظف عن اعطاء الصورة التنفيذية المطلوبة .

٣ ـ والاصل انه لا يجوز تسليم سوى صورة تنفيذية واحدة لتفادى تـكرار التنفيذ . ولا يجوز التنفيذ بموجب صورة فوتوغرافية من الصورة التنفيذية للحكم الا فى حالة ضياع الصورة الاولى .

٤ ـ احوال التنفيذ بدون الصورة التنفيذية فى حالات الحكم فى الطلب المستعجل ، وفى حالة الاحكام الموضوعية التى يكون التاخـير فى تنفيذها ضـارا بالمحكوم لـه .

سبق ان بينا انه يشترط ان يكون السند التنفيذى مشتملا على الصيغة التنفيذية حتى يمكن التنفيذ بمقتضاه (مادة « ٢٨٠ » مرافعات) .

غير ان المادة «٢٨٦» من هذا القانون اجـازت للمحكمة فى المـواد المستعجلة او التى يكون فيها التاخير فى التنفيذ ضارا ان تامر بتنفيذ الحكم بموجب مسودته

بغير اعلان ، وفى هذه الحالة يسلم الكاتب المســودة للمحضر وعلى المحضر ان يردها بمجرد الانتهاء من التنفيذ .

وجدير بالذكر أن هذا الاستثناء يسرى ايضا بالنسبة للاحكام الادارية لعدم وجود تعارض بينه وبين نصوص قانون مجلس الدولة او المبادىء العــامة للقانون الادارى ، ووفقا لهذه المادة يجرى تنفيذ الحكم المستعجل او الحـــكم الموضوعى الذى يكون التأخير فى تنفيذه ضاراً للمحكوم له بموجب مسودة الحكم حيث يسلمها كاتب المحكمة التى اصدرت الحكم الى المحضر المختص بالتنفيذ على أن يقوم هذا الاخير بردها اليه بعد اتمام تنفيذ الحكم ويقتضى ذلك أمران :

(الامر الاول) أن ذلك الامر يسرى على الاحــكام الصـــــادرة فى المواد المستعجلة والمواد الموضوعية ايضا ، شريطة أن يكون فى تأخير التنفيذ ضررا بالمحكوم له وفى المجال الادارى يمكن تطبيق ذلك على الاحكام الصادرة فى الطلب المستعجل المتعلق بوقف تنفيذ القرار الادارى المطعون فيه ، كما يمكن تطبيق ذلك ايضا على الاحكام الصادرة فى دعاوى الالغاء ودعاوى القضاء الكامل متى توافر شرط الضرر من التأخير فى التنفيذ .

(الامر الثانى) : ان التنفيذ فى هذه الحالة يجرى بدون الصورة التنفيذية للحكم ، كما يجرى بدون اعلان الحكم للمحكوم ضده (١) .

ومن الامثلة القضائية على تطبيق هذه القواعد ان محكمة القضاء الادارى قضت فى حكمها الصادر فى ١٩ اغسطس ١٩٨٠ بايقاف تنفيذ القرار الادارى الصادر بمنع الاحتفال بذكرى وفاة « الزعيم مصطفى النحاس » وأمرت بتنفيذ الحكم بموجب مسودته بغير اعلان نظرا لانه كان قد تحدد يوم ٢٣ اغسطس سنة ١٩٨٠ موعدا للاحتفال بهذه الذكرى (٢) .

٥ ــ اعلان الحكم الى المنفذ ضده :

(أ) القواعد العامة فى ظل قانون المرافعات :

ان اعلان السند التنفيذى الى المنفذ ضده وتكليفه بالوفاء وبالاداء الثابت

---

(١) دكتور / حسنى سعد عبد الواحد ــ « تنفيذ الاحكام الادارية » ــ س ١٩٨٤ ــ ص ٥٨ ــ ٦٠ .

(٢) محكمة القضاء الادارى فى ١٩٨٠/٨/١٩ ، الدعوى ٢٠٥٦ لسنة ٢ ق ومن الاحكام الاخرى حكمها بجلسة ١٩٨٣/١٠/٢٩ فى الدعـــوى ١١٥ لسنة ٣٨ ق بوقف تنفيذ قرار لجنة شئون الاحزاب لانكار الوجود القـــانونى « لحزب الوفد الجديد » مع تنفيذ الحكم بموجب مسودته بغير اعلان .

بالسند التنفيذى يعتبر مقدمه ضرورية للتنفيذ بجميع أنواعه والغرض من الاعلان والتكليف بالوفاء اظهار جدية نية المعلن فى اتخاذ الاجراءات التنفيذية واعطاء الفرصة للمعلن اليه ليقوم بالوفاء اختيارا ليتفادى اجراءات التنفيذ وتخويله امكان مراقبة توافر شروط التنفيذ ، ويستطيع أن يعترض على التنفيذ اذا كان ثمة ما يبرر هذا الاعتراض ، وقد نصت على ذلك المادة « ٢٨١ » مرافعات (٣) .

(ب) القواعد المتبعة فى القضاء الادارى :

بالنسبة للقضاء الادارى فان الاحكام التى تصدرها محاكم مجلس الدولة تعتبر دائما حضورية ، وأن الطعن فيها لا يبدأ ميعاده من تاريخ اعلانها بل من تاريخ صدورها ، وذلك طبقا لحكم المادتين « ٢٣ » ، و « ٤٤ » من قانون المجلس .

ومع ذلك يجب على المحكوم له أن يعلن الطرف الآخر بتنفيذها ، وذلك لانه اذا كان الحكم صادرا فى مواجهة الادارة فان اعلان من صدر له الحكم لجهة الادارة يتخذ قرينة على خطئها فى التراخى فى التنفيذ أو الامتناع عنه ، اذ به يعلنها بتمسكه باستخلاص حقه ، ويطلعها على أسباب الحكم المرتبطة بمنطوقه والمحددة لطريقة التنفيذ وحدوده .

ومعنى ذلك أن الحكم يسرى وينتج آثاره بمجرد صدوره وأما الاعلان فهو لتنبيه الادارة .

---

(٣) تنص المادة « ٢٨١ » من قانون المرافعات المدنية والتجارية على ما يلى :

« يجب أن يسبق التنفيذ اعلان السند التنفيذى لشخص المدين أو فى موطنه الاصلى والا كان باطلا .

ويجب ان يشتمل هذا الاعلان على تكليف المدين بالوفاء وبيان المطلوب وتعيين موطن مختار لطالب التنفيذ فى البلدة التى بها مقر محكمة التنفيذ المختصة .

ويجب عند الشروع فى تنفيذ عقد رسمى بفتح اعتماد ان يعلن معه مستخرج بحساب المدين من واقع دفاتر الدائن التجارية .

ولا يجوز اجراء التنفيذ الا بعد مضى يوم على الاقل من اعلان السند التنفيذى » . =

. . . .
. . . .
. . . .
. . . .

= تنص المادة ٢٣ من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ على ما يلى :

يجوز الطعن أمام المحكمة الادارية العليا فى الاحكام الصادرة من محكمة القضاء الادارى أو من المحاكم التأديبية وذلك فى الاحوال الآتية :

(١) اذا كان الحكم المطعون فيه مبنيا على مخالفة القانون أو خطأ فى تطبيقه أو تأويله .

(٢) اذا وقع بطلان فى الحكم أو بطلان فى الاجراءات أثر فى الحكم .

(٣) اذا صدر الحكم على خلاف حكم سابق حاز قوة الشىء المحكوم فيه سواء دفع بهذا الدفع أو لم يدفع .

ويكون لذوى الشأن ولرئيس هيئة مفوضى الدولة أن يطعن فى تلك الاحكام خلال ستين يوما من تاريخ صدور الحكم وذلك مع مراعاة الاحوال التى يوجب عليه القانون فيها الطعن فى الحكم .

أما الاحكام الصادرة من محكمة القضاء الادارى فى الطعون المقامة أمامها فى أحكام المحاكم الادارية فلا يجوز الطعن فيها أمام المحكمة الادارية العليا الا من رئيس هيئة مفوضى الدولة خلال ستين يوما من تاريخ صدور الحكم وذلك اذا صدر الحكم على خلاف ما جرى عليه قضاء المحكمة الادارية العليا او اذا كان الفصل فى الطعن يقتضى تقرير مبدأ قانونى لم يسبق لهذه المحكمة تقريره » .

وتنص المادة «٤٤» من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ على ما يلى :

« ميعاد رفع الطعن الى المحكمة الادارية العليا ستون يوما من تاريخ صدور الحكم المطعون فيه .

ويقدم الطعن من ذوى الشأن بتقرير يودع قلم كتاب المحكمة موقع من محام من المقبولين أمامها ، ويجب أن يشتمل التقرير علاوة على البيانات العامة المتعلقة بأسماء الخصوم وصفاتهم وموطن كل منهم — على بيان الحكم المطعون فيه وتاريخه وبيانا بالاسباب التى بنى عليها الطعن وطلبات الطاعن فاذا لم يحصل الطعن على هذا الوجه جاز الحكم ببطلانه .

ويجب على ذوى الشأن عند التقرير بالطعن أن يودع خزانة المجلس كفالة مقدارها عشرة جنيهات تقضى دائرة فحص الطعون بمصادرتها فى حالة الحكم برفض الطعن ، ولا يسرى هذا الحكم عن الطعون التى ترفع من الوزير المختص وهيئة مفوضى الدولة ورئيس الجهاز المركزى للمحاسبات ومدير النيابة الادارية » .

وتجدر الاشارة الى ما يلى :

**** تنفيذ الاحكام التى تتطلب سلطة تقديرية :**

بكون تنفيذ الاحكام التى تصدر من محاكم مجلس الدولة وتتطلب سلطة تقديرية كما هو الوضع فى الغاء القرار الادارى الغاءا مجردا ، فان الامر يقتضى اصـــدار قرار ادارى لتنفيـــذ مقتضيات الحـــكم الذى صـــدر بالغاء القرار الغاءا مجردا (١) .

**** تنفيذ الاحـــكام الاخـــرى :**

(أ) أن تنفيذ الاحكام التى لا تتطلب الالغاء المجرد كأحكام التسويات فانها تتم بعمل تنفيذى لا يرقى الى مستوى القـــرار لانها لا تخرج عن كونها تنفيـــذ للقانون على وجهه الصحيح .

(ب) أما بالنسبة للاحكام التى تصدر بالغـــاء القرار الادارى المطعون فيه لـــكونه مشوبا بالعيوب التى تبطله كعيب الشكل أو الاختصاص مثلا ، فـــان ذلك يقتضى صدور قرار بسحب القرار المحكوم بالغائه وذلك لازالة آثار الاوضاع والمراكز القانونية التى نشأت عن القرار الذى قضى بالغائه دون أن يمس ذلك بعض المراكز المحيطة بالقرار الملغى .

وجدير بالذكر ان سحب القرار الملغى يتم بقرار آخر يعرف بالقـــــرار الساحب ، ويكون له اثر رجعى فيرتد أثره الى تاريخ صدور القرار المحـــكوم بالغـــائه .

ويلاحظ أن هذا القرار لا يتقيد صدوره بميعاد الستين يوما المقررة للسحب الذى تجريه الادارة من تلقاء نفسها بالنسبة للقرارات الباطلة .

وبناء على ذلك يعتبر القرار الملغى معدوم الوجود الا أن هذا الانعـــدام يقتصر على الوجود القانونى فحسب ، ولكنه لا يستطيع أن يتنكر للوجـــــود الواقعى الذى تدعو اليه طبيعة الامور كما سبق بيانه (٢) .

ومن أهم ما تجدر الاشارة اليه انه اذا كان الغاء القرار التأديبى لعيب فى الشكل أى الالغاء دون التصـــدى لموضوع الادانة ذاتها ، كأن يلغى الجـــزاء لعدم كفالة حقوق الدفاع ، أو لعدم الاختصاص ، فالاصل أن هذا الالغاء يرتب

---

(١) محكمة القضاء الادارى فى ١٠ مايو ١٩٥٨ س ١٢ رقم ٨٦ .

(٢) دكتور / مصطفى كمال وصفى « أصول اجراءات القضاء الادارى » ط/٢ س ١٩٧٨ ص ٥٧٣ — ٥٧٤ .

كافة الآثار التى يرتبها الغاء الجزاء حسبما سبق بيانه ـ غير أن لذلك الوضع مظاهر خاصة تبدوا من ناحيتين :

الاولى : أنه لا يمنع من العودة الى توقيع جزاء ما باتباع الاجراءات الصحيحة (٣) ، وليس ثمة ما يمنع عند العودة الى العقاب بتوقيع جزاء أشد من الجزاء الملغى .

الثانية : ان الالغاء لعيب فى الشكل لا يكفى سندا للحكم بالتعويض ، وذلك باعتباره لا يمس جوهر الادانة ، لان الادارة كانت تستطيع توقيع الجزاء فعلا لو اتبعت الاشكال الصحيحة بل ليس ثمة ما يمنعها من اعادة توقيعه (٤) .

(*) تنفيذ الاحكام المتعلقة بعقوبة الفصل :

ان أول ما يصادف هذا الحكم هو وجوب اعادة العامل المفصول الى المركز القانونى الذى كان عليه عند الفصل والا كان تصرف الجهة الادارية الجديد بدوره معيبا ، ويصح أن يكون محلا لدعوى الالغاء أو التعويض ، ولا يكفى اعادة العامل الى وظيفة من درجة أقل من تلك التى يشغلها عند الفصل .

ونتيجة لتنفيذ الحكم تعتبر خدمة العامل متصلة ولا تعتبر اعادته تعيينا جديدا (٥) ، كما يستحق العامل عند اعادته تنفيذا للحكم العلاوات التى حل دورها خلال مدة الفصل (٦) ، ويستحق أيضا ما كان يمكن أن يحصل عليه خلال هذه المدة من ترقيات بالاقدمية .

أما الترقيات بالاختيار فيدق لامر بالنسبة اليها ، نظرا لان حالة العامل لم تقوم خلال فترة الفصل التى لم يعمل خلالها .

---

(٣) المحكمة الادارية العليا فى ١٤ يناير سنة ١٩٥٦ ـ س ١ ق ـ ص٣٨٠

(٤) المحكمة الادارية العليا فى ٢٦ يونيو سنة ١٩٦٣ ـ الطعن رقم ٤٩٨ س ٤ ق .

هذه الاحكام واردة بمؤلف الدكتور / عبد الفتاح حسن غير المطبوع « استنسل » بعنوان : « محاضرات فى الوظيفة العامة لطلبة دبلوم العلوم الادارية ـ قسم الدكتوراه » ـ عام دراسى ١٩٦٣ ـ ١٩٦٤ (ص ٢٤٨ ـ ٢٤٩) .

(٥) محكمة القضاء الادارى فى ١٩ ابريل سنة ١٩٥٤ س ٨ ق .

(٦) محكمة القضاء الادارى فى ٢١ نوفمبر سنة ١٩٥٥ س ١٠ ق .

ويرى العميد الدكتور / عبد الفتاح حسن أن المرجع فى ذلك هـــو حالة العامل قبل الفصل وما اذا كانت تؤدى فى مجموعها ووفقا لمجرى العـــادى للامور الى ترقيته بفرض بقائه فى الخدمة ، ويستند فى رأيه الى القضاء الفرنسى الذى يقرر وجوب ترقية العامل المفصول بالاختيار خلال مدة الفصل اذا كان ليرقى لو لم يفصل ، وذلك فى دور ترقيات زملائه الذين يتحدون معه فى الدرجة والاقدمية (٧) .

وطبقا لهذا الرأى يلزم اعـــادة بنـــاء المركز القانونى للعامل كما لو كان لم يفصل أصـــلا .

وهناك صعوبة يمكن أن تثور فى العمل ، وتتمثل تلك الصعوبة فيما اذا كانت الجهة الادارية قد عينت عاملا آخرا على درجـــة العامل المفصـــول وكان يتعذر تنفيذ الحكم الصادر بالغـــاء عقوبة الفصل بتخصيص درجة اخرى شاغرة للعامل الذى صدر لصالحه الحكم ، وهنـــا لا يكون هنـــاك مناصا من سحب قرار التعيين . (٨)

ويلاحظ ان البناء الرجعى لمركز العامل الذى فصـــل والغى قـــرار فصله يجب أن يكون على حسب السير الطبيعى للحياة الوظيفية ، فلا يجـــوز عند اجرائـــه افتراض فصل العامل بقـــرار جمهورى أو احالته الى الاســـتيداع باعتبار ان كلا منهما حدث غير عادى فى حياة العامل ، ويلاحظ كذلك أن المفروض أن يعـــاد تنظيم مركز العامل منذ فصله حتى التاريخ الذى تتخـــذ فيه الادارة اجـــراءات تنفيذ الحكم وليس الى تاريخ صدور الحكم فحسب .

ويستثنى من الاحكام السابقة حالة ما اذا كان العامل قـــد بلغ الســـن المقررة لترك الخدمة أو أن تكون درجته قـــد ألغيت خلال فترة الفصل .

وجدير بالاحاطة أنه فى حالة أعادة العامل فالاحكام غير مستقرة فى تقاضيه مرتبه خلال فترة الفصل ، فبعض الاحكام تحكم له باســـــتحقاق كامل مرتبه عن مدة الفصـــل رغم عدم أدائه عمـــلا ما باعتباره أن ذلك لم يكن عن تقصير منه ، وهو ما أخذت بـــه محكمة القضـــاء الادارى فى بعض أحكامهـــا

---

(٧) دكتور / عبد الفتاح حسن — مرجع سابق — ص ٢٤٦ ، ٢٤٧ ، ويشير الى احكام مجلس الدولة الفرنسى التى يستند اليها فى ابداء رأيه سالف الذكر .

(٨) محكمة القضاء الادارى فى ١٠ يونيو سنة ١٩٥٢ س٦ق — كذلك قسم الرأى مجتمعا فتوى رقم ٢٨٣ فى ١٩٥٢/٥/٣ س٦ص١٦١ .

وان كانت فى أحكام أخرى كيفت هذا المرتب بانه تعويض يوازى هذا المرتب عن مدة الفصل .

ولكن المحكمة الادارية العليا اقرت هذا النظر مقررة أنه لما كان العامل يستحق مرتبه عن مدة الفصل كتعويض فلا يسوغ ان ينال بصورة آلية كامل هذا المرتب اذا ما ثبت أن هناك اعتبارات توجب منحه البعض فقط ، فهو يقبض مرتبه كله أو بعضه فى ضوء نشاطه الخارجى ، وما يكون قد جناه من كسب . (٩)

ويلاحظ أن القضاء الفرنسى يميل الى الاخذ بهذا الاتجاه والذى نرى أنه منطقيا وعادلا .

---

(٩) المحكمة الادارية العليا فى ١٩٦٢/٢/٢٤ س٧ق — وكذلك فتوى رقم ٢٠٠ فى ١٥ فبراير سنة ١٩٥٣ السنة السادسة — وفتوى رقم ١٧٣ فى ١٩٥٥/١/٦ السنة الثامنة .
(مشار لهذه الاحكام بالمرجع السابق — ص٢٤٦ — ٢٤٩) .

الصيغ والنماذج المختارة

عن تنفيذ الاحكام

وهى :

١ ـــ صيغة عريضة بطلب تسليم الصورة التنفيذية للحكم .

٢ ـــ صيغة انذار باقامة جنحة مباشرة فى حالة الامتناع عن تنفيذ الحكم (طبقا لنص المادة « ١٢٣ عقوبات » والمادة « ٦٣ اجراءات جنائية ») .

٣ ـــ صيغة قرار ادارى صادر من رئيس مجلس ادارة احدى شركات القطاع العام بفصل بعض العاملين تنفيذ الحكم الصادر من المحكمة التأديبية .

الصيغة الاولى :

صيغة عريضة بطلب تسليم الصورة التنفيذية للحكم بعد رفض تسلمها للطالـــب :

السيد الاستاذ المستشار / رئيس محكمة .... بصفته ....

تحية طيبة وبعد

يتقدم بهذا لسيادتكم .... بصفتــه ....

ضـــد

١ ـــ .... ويعلن بـــ ....

٢ ـــ قلم كتاب المحكمة .

الموضــوع

صدر الحكم فى الدعوى المقيدة بالجدول برقم ..... لسنة ...... ق والمرفوعة من ...... ضد المطلوب ضده الاول .... وحكم فى الدعوى يوم ...... الموافق / / ١٩ بـــ ....

وحيث أن الطالب طلب الحصول على الصورة التنفيذية للحكم الا أن قلم الكتاب امتنع عن تسليمها له مدعيا بـــ .... وبأن الحكم غير جائـــز التنفيـــذ و ....

ومن حيث أن أسباب الامتناع لا تصادف الواقـــع ولا صحيح القانـــون نظرا لـــ .... و ..... و ..... ولان الطالب صاحب مصلحـــــة فى تنفيذ الحكم الذى قضى بأحقيته فى ...... و ...... و .....

لذلك

يلتمس الطالب صدور أمـــر بتسليمه « الصـــورة التنفيذيـــــة » للحـــكم المشـــار اليه بهذه العريضـــة .

مع الزام المطلوب ضده الاول بالمصروفات وحفظ ســـائر الحقـــوق الاخرى للطالب . (١)

ملاحظـــات :

(١) يختصم الطالب الخصم الاول فى الدعوى ويلزمه بالمصاريف لانـــه =

. . . .

. . . .

. . . .

. . . .

. . . .

. . . .

. . . .

. . . .

. . . .

. . . .

= الخصم الحقيقى فى الدعوى ، أما اختصام قلم الكتاب فهو استكمالا لشكل العريضة فحسب . . .

٢ — يراعى اتباع الاجراءات الواردة بقانون المرافعات المدنية والتجارية بالباب العاشر (الاوامر على العرائض) من المادة (١٩٤) الى المادة (٢٠٥) وذلك فيما لا يتعارض مع طبيعة الدعوى الادارية حسبما سبق بيانه .

٣ — يسقط الأمر الصادر على العريضة اذا لم يقدم للتنفيذ خلال ثلاثين يوما من تاريخ صدوره ، ولا يمنع هذا السقوط من استصدار أمر جديد . (مادة ٢٠٠) .

الصيغة الثانية :

صيغة انذار باقامة جنحة مباشرة فى حالة عدم تنفيذ حكم طبقا لحكم المادة (١٢٣) عقوبات

انه فى يوم ....

بناء على طلب السيد / .... الموظف بجهة .... والمصرى الجنسية وموطنه المختار مكتب الاستاذ / .... المحامى ومكتبه كائن برقم .... شارع ..... مدينة .....

انا / .... محضر قد انتقلت فى التاريخ المذكور اعلاه الى كل من :

١ ـ السيد / ....

٢ ـ السيد / ....

ويعلنان بـ . . . .

مخاطبا مع :

وانذرتهما بالآتى

بتاريخ / / ١٩٨ ابلغ الى المنذر اليهما الحكم الصادر فى الدعوى رقم ..... لسنة ..... ق والذى يقضى بقبول الدعوى شكلا وفى الموضوع بالغاء قرار جهة الادارة بارجاء استقالة المدعى وقبولها وما يترتب على ذلك من آثار والزام جهة الادارة بالمصروفات وعشرة جنيهات اتعاب المحاماة وقد تم شمول الحكم بالصيغة التنفيذية فى .... ١٩٨ .

غير أن جهة الادارة لم تقم بتنفيذ هذا الحكم طبقا لاقرار المنذر .

وحيث أن امتناع جهة الادارة عن تنفيذ احكام مجلس الدولة يعتبر مخلا بحجية الاحكام وتدخلا فى احكام القضاء الامر الذى يتعارض مع قاعدة الفصل بين السلطات .

وحيث ان محكمة القضاء الادارى قضت « بان اصرار الوزير على عدم تنفيذ الحكم ينطوى على مخالفة لقوة الشىء المقضى هو خطأ يستوجب مسئوليته عن التعويض المطالب به ولا يدفع عن هذه المسئولية او ينفى « الدوافع الشخصية لديه » أو قوله بانه ينبغى ...... وأن تحقيق ذلك لا يصح أن يكون عن طريق اعمال غير مشروعة » .

(راجع حكم محكمة القضاء الادارى فى حكمها الصادر فى ١٩٥٠/٩/٢٩) .

وحيث أن الامتناع عن تنفيذ الاحكام المشـمولة بالصيغة التنفيذية معاقب عليه بموجب المادة ١٢٣ عقوبات والتى تنص على ما يلى :

يعاقب بالحبس والعزل كل موظف عمومى استعمل سلطة وظيفته فى وقف تنفيذ الاوامر الصادرة من الحكومة او احكام القوانين واللوائح او تأخـير تحصيـل الاموال والرسـوم او وقف تنفيذ حكم او أمـر صادر من المحكمة او من أية جهـة مختصـة .

كذلك يعاقب بالحبس والعزل كل موظف عمومى امتنع عمدا عن تنفيذ حكم أو أمر مما ذكر بعد مضى ثمانية أيام من انذاره على يد محضر اذا كان تنفيذ الحكم أو الامـر داخلا فى اختصاص الموظف ..

وحيث أنه قد ترتب على ذلك اصابة الطالب بأضرار ادبية ومادية لا يمكن تقديرهما بأقل من مبلغ .... جنيها .

لذلك

أنا المحضر سالف الذكر قـد أعلنت المعلن لهما بصورة من هذا وكلفتهما بتنفيذ الحكم المشـار اليه بهذا الانذار ويحق للطالب فى حالة الاصرار على عـدم التنفيذ الاحتماء بنص المادة «١٢٣» عقوبات سالفة البيان مع المطالبـة بالتعويض سالف الذكر .

ولاجـل .....

ملاحظـة :

(١) الدعوى المتعلقة بهذه الصيغة بوشرت بمعرفتنا فى الدعوى الرقيمة (س) لسنة (٢٩) ق وحكم فيها لصالح موكلنا .

(٢) ترفع الدعوى بعد المهلة المشـار اليهـا مع التقييـد بحكم المـادة (٦٣) اجراءات جنائيـة .

الصيغة الثالثة :

صيغة قرار ادارى بتنفيذ الحكم الصادر من المحكمة التاديبية بفصل بعض العاملين تنفيذا لحكم المحكمة التاديبية

قـــرار رقم (٠٠٠٠٠٠) لسنة ١٩٨٧

رئيس مجلس الادارة

بعد الاطلاع على القانون ٤٨ لسنة ١٩٧٨ بشأن اصدار قانون نظـــــام العاملين بالقطاع العام وتعديلاته .

وعلى كتاب النيابة الادارية ــ ادارة الدعوى التاديبيـــة بطنطا فى الدعوى رقم ...... القضية رقم ...... ش دفاع وبترول وكهرباء المؤرخ ...... والذى يفيـــد بأن المحكمة التأديبية ..... أصدرت بجلستها المنعقدة فى ..... الحكم بالفصل من الخدمة لكل من :

العامل الاول : . . . .

والعامل الثانى : . . . .

والعامل الثالث : . . . .

وعلى تاشيرتنا بتاريخ ...... لاتخاذ اللازم .

تقـــــرر

مادة أولى : اعتبارا من ...... يتم رفـــع اســـم كل من الســـادة المذكورين بعد وذلك بالفصل من الخدمة تنفيذا للحكم الصادر من المحكمـــة التاديبية لـــ .... وهم :

العامل الاول : . . . .

العامل الثانى : . . . .

العامل الثالث : . . . .

مادة ثانية : على الشئون القانونية بالشركة اخطار النيابة الادارية ــ ادارة الدعوى التأديبية بطنطا بصورة من هذا القرار .

مادة ثالثة : على جميع المختصين تنفيذ هذا القرار كل فيما يخصه .

تحريرا فى / /١٩٨٧م .

صـــورة الى :

قطـــــاع :

مهندس

رئيس مجلس الادارة

....

ومرفـــق المستندات

رئيس القطاع الادارى

الفصل الثانى

مسئولية الادارة المدنية ، والجنائية فى حالة الامتناع عن تنفيذ الحكم والوضع بالنسبة للحصانة البرلمانية واعمال السيادة والدفع بعدم دستورية الاعمـال الادارية التى تدخلها الحكومة فى دائرة أعمال السيادة مع صيغ مختارة

تمهيـــد :

بادىء ذى بدء يجب أن تعطى الادارة فســحة من الوقت لتتخذ فيها الاجراءات المناسبة لتنفيذ الحكم دون مماطلة أو تسويف . (١)

ويجب أن يتم التنفيذ طبقا لاحكام قانون المرافعات (٢) ــ أما حالــة امتناع الادارة عن تنفيذ الحكم فيحق لصاحب الشــأن الرجوع الى القضــاء للطعن فى امتناع الادارة عن التنفيذ ، والمطالبة بالحقوق الناشــئة عن الحــكم كاملة ، وذلك فضــلا عن الادعــاء المدنى ، واتخاذ الاجــراءات الجنائيــة المنصوص عليها بالمادة (١٢٣) عقوبات ضد جهــة الادارة الممتنعة عــن التنفيذ ، وذلك فضلا عن جــواز محاكمة الموظف المســئول تأديبيا بســبب امتناعه عن التنفيذ أو التراخى فيه مع امكان مطالبته بتعويض مناسب عــن الاضرار الناجمة عن ذلك .

وبعد هذا التمهيد نتناول الموضوع على النحو التالى :

(أولا) : الطعن القضائى بسبب الامتناع عن التنفيذ :

ان امتناع جهة الادارة عن تنفيذ الحكم الصادر من القضــاء الادارى يعتبر بمثابة قرار سلبى يجوز لذوى الشــأن الطعن فيه أمــام المحكمة المختصة بمجلس الدولة . (٣)

أما فى الاحوال التى لا يحتاج فيها التنفيذ الى اصدار قــرار ادارى كازالة بعض العقبات الماديــة ، أو استحقاق المبالغ المحددة فى الحكم ، فالغالب انها

---

(١) محكمة القضاء الادارى فى ٢٠ من يونيو سنة ١٩٥٧ س١١ق .

(٢) تراجع المواد ٨٨٦ ، ٨٨٧ ، ٨٨٩ ، ٨٩٠ بقانــون المرافعــات والواردة بالفصــل الثالث المتعلق « بتنفيذ الاحكام والقرارات » مع مراعــاة عمل الملائمة اللازمة بين أحكام هذه المواد وطبيعــة المنازعات الادارية .

(٣) محكمة القضــاء الادارى فى ٢٩ يونيو سنة ١٩٥٠ س٤ق .

تنشىء قرار سلبى بالامتناع ، ويمكن أن يترتب على ذلك اقامة دعوى بالتعويض ، أو تسوية الحقوق المترتبة على الحكم اذا كان المحكوم له موظفا .

ويلاحظ أن اجراءات الطعن تخضع للقواعد العامة بشأن التظلم الى جهة الادارة قبل رفع الدعوى .

وجدير بالذكر أنه اذا قامت الادارة بتنفيذ الحكم تنفيذا ناقصا أو مشوها أو صوريا ، فأنه يحق للمتضرر الطعن فى قرار التنفيذ الناقص أمام المحكمة المختصة بمجلس الدولة .

(ثانيا) المسئولية المدنية عن عدم التنفيذ :

ان الامتناع عن تنفيذ الحكم أو تنفيذه تنفيذا خاطئا من الاسباب التى توجب المسئولية المدنية ، ويتم ذلك بالادعاء مدنيا ضد الموظف المسئول فى حالة ارتكابه خطا شخصيا متى توافرت الشروط القانونية اللازمة لتحريك هذه الدعوى ، فيشترط توافر شروط الخطأ الشخصى طبقا للمعايير المحددة لذلك ، كما يشترط توافر ما تقضى بـه المادة (١٦٣) من القانون المدنى والتى تتطلب توافر الخطأ والضرر ورابطة السببية ، كما لا تنجو جهة الادارة من المسئولية على أساس مسئولية المتبوع عن أعمال تابعة متى توافرت الشروط القانونية فى هذا الشأن ، وطبقا لحكم المادة (١٧٤) من القانون المدنى . (٤) وسبق لنا الاشارة الى هذا الموضوع تفصيلا . ويلاحظ أن الخطأ الموجب للمسئولية عن الامتناع عن تنفيذ الاحكام يتناول كلا من الفعل السلبى ، والفعل الايجابى ، وينصرف الى مجرد الاهمال أو الفعل العمد . (٥)

وقد بينت محكمة القضاء الادارى أن الخطأ الذى يمكن أن ترتكبه الادارة يمكن أن يكون فى عيب الشكل ، أو عدم الاختصاص ، أو مخالفة القانون ، أو الانحراف بالسلطة ، أو اساءة استعمال السلطة . (٦)

---

(٤) جاء بالمادة (١٧٤) من القانون المدنى ما يلى :

« (١) يكون المتبوع مسئولا عن الضرر الذى يحدثه تابعه بعمله غير المشروع ، متى كان واقعا منه فى حال تادية وظيفته او بسببها .

(٢) وتقوم رابطة التبعية ، ولو لم يكن المتبوع حرا فى اختيار تابعه ، متى كانت له عليه سلطة فعلية فى رقابته وفى توجيهه » .

(٥) محكمة القضاء الادارى فى ٢٠ ديسمبر ١٩٥٦ س١١ق .

(٦) محكمة القضاء الادارى « ذات الحكم السابق » .

وتقول محكمة القضاء الادارى فى احد احكامها الهامة :

« ..... ان اصرار الادارة على عدم تنفيذ الحكم الصادر لمصلحة المدعى قد ينطوى على معنى اتهامه والاخلال بكرامته مما يجعله ذا حق فى تعويضه ادبيا عن هذا الضرر ، طبقا للقواعد العامة فى التعويض » . (٧)

ونكتفى بهذه الالمامة ، ونحيل الى المراجع المتخصصة ، ونركز على المسئولية الجنائية ، نظرا لان أغلب مراجع القانون الجنائى لم تعط موضوع المسئولية الجنائية عن عدم تنفيذ الادارة للاحكام الصادرة ضدها ما تستحقه من عناية بالرغم من اهمية الموضوع من الناحية العملية .

*** (ثالثا) المسئولية الجنائية :**

تعتبر هذه المسئولية من أخطر المسئوليات ، لانها تكره الادارة فى كثير من الحالات عن التراجع عن موقفها المتعلق بعدم تنفيذ الاحكام التى تصدر ضدها ، ولذلك سنتناول عرض هذا الموضوع بشىء من التفصيل والاسهاب ، وذلك على النحو التالى :

١ ــ الوضع بالنسبة للمسئولية عن عدم تنفيذ الاحكام القضائية فى التشريع الجنائى :

أهتم المشرع الجنائى بتقنين المسئولية الجنائية عن وقف تنفيذ الاحكام الصادرة من المحاكم حيث عبر عن ذلك بالمادة (١٢٣) الواردة بقانون العقوبات رقم ٥٨ لسنة ١٩٣٧ ، والمعدلة بالقانون ١٢٣ لسنة ١٩٥٧ لتتلائم مع مقتضيات التنفيذ ، وقد نصت هذه المادة على ما يلى :

« ٢ ــ يعاقب بالحبس والعزل كل موظف عمومى استعمل سلطة وظيفته فى وقف تنفيذ الاوامر الصادرة من الحكومة ، او احكام القوانين واللوائح ،

---

(٧) مشار للحكم بمؤلف دكتور / مصطفى كمال وصفى : « أصول واجراءات القضاء الادارى » ــ مرجع سابق ــ ص٥٨١ .

ومن اهم ما تجدر بنا الاشارة اليه قول المحكمة الادارية العليا فى أحد احكامها الهامة : « ..... وتوجيه طلب التعويض الى الموظف العام بصفته الوظيفية او بصفته الشخصية لا يحمل سوى معنى واحد هو أن القرار المطعون فيه مع مخالفته للقانون اصطبغ بخطأ شخصى من مصدره ، فاذا حكم بالتعويض أمكن تنفيذ ما قضى به فى ماله الخاص .... » .

(المحكمة الادارية العليا فى ١٩٧٩/٤/٢٨ فى الطعن رقم ٧٤ لسنة ٢٢ق)

او تأخير تحصيل الاموال والرســـوم ، أو وقف تنفيذ حكم أو أمر صادر من المحكمة أو من أية جهة مختصة .

كذلك يعاقب بالحبس والعزل كل موظف عمومى أمتنع عمـــدا عن تنفيذ حكم أو أمر مما ذكر بعد مضى ثمانية أيام من انذاره على يـــد محضر اذا كـــان تنفيذ الحكم أو الامر داخـــلا فى اختصاص الموظف » .

ومن عرض النص السابق يتضح أن المـــادة (١٢٣) تعاقب على نوعين من الجرائـــم وهما :

(أ) جريمة استعمال الموظف لسلطة وظيفته فى وقف تنفيذ حكم أو وقـــف تنفيذ امر صادر من المحكمة المختصة ، (وذلك طبقا لنص الفقرة الاولى من المادة المذكـــورة) .

(ب) امتناع الموظف عمدا عن تنفيذ حكم أو أمر مما يدخـــل تنفيـــذه فى اختصاصاته (وهو ما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة المذكورة) .

ويلاحظ أن الجريمتين عمديتين ، فيشترط لقيامهما توافر العمـــد مـــن الموظف المختص بالتنفيذ ، وكلا من الجريمتين تنطوى على عدم الولاء .

اذ على الموظف أن يوجه ولاءه للحكومة الشرعيـــة ، وللاحكام التى تصدرهـــا اجهزتهـــا القضائيـــة طالما كانـــت هذه الاحكام صحيحة ، وقابلـــة للتنفيذ وعلى وجه الخصوص تلك الاحكام التى اكتسبت قوة الامـــر المقضى .

٢ ـــ من هو الموظف المخاطب بحكم المادة (١٢٣) عقوبـــات ؟

للاجابة على هذا السؤال الكبير الاهميـــة فى الحياة العملية نقول : أن الموظف المخاطب بحكم المادة (١٢٣) عقوبات هو كما يعرفه الفقه والقضاء .

« الشخص الذى يعهد اليـــه بعمل دائم فى خدمة مرفق عام تديره الدولة أو أحد أشخاص القانون العام عن طريق شغله منصبا يدخل فى التنظيم الادارى للمرفق الذى يعمل بـــه » . (٨)

وبناء على ما تقدم فنص المادة (١٢٣) عقوبات لا ينطبق على رؤســـاء مجالس ادارات شركات القطاع العام ولا العاملين بها ، ولا رؤســـاء مجالس

---

(٨) النقض الجنائى فى عام ١٩٣٤ س٤٥ق جلسة ١٩٧٦/٣/٢١ .
مشار اليه بمؤلف الدكتور / حسنى سعد عبد الواحد « تنفيذ الاحكـــام الاداريـــة » ـــ مرجع سابق ـــ ص٦٢٦ .

ادارة المؤسسات الخاصة ، ولا العاملين بها : كرؤساء مجالس المؤسسات الصحفية حتى اذا صدر بتعيينهم قرارات جمهورية (٩) .

٣ — ما هى الشروط القانونية لقيام الجريمة المنصوص عليها بالمادة (١٢٣) عقوبات ؟

يشترط لتطبيق هذه المادة ما يلى :

(آ) أن يصدر الفعل عن موظف عام مختص ، وقد بينا ذلك .

(ب) توافر الركن المادى فى الجريمتين ، ويتمثل فى استعمال سلطة الوظيفة لوقف تنفيذ الحكم .

(جـ) توافر القصد الجنائى فى الجريمتين والذى يتمثل فى الامتناع العمدى عن تنفيذ الحكم (بعد ثمانية أيام من انذار جهه الادارة على يد محضر واصرار الموظف المختص على عدم التنفيذ) .

٤ — جدير بالاحاطة أنه لا يشترط أن يكون الفاعل مختصا بالتنفيذ بل يكفى أن يتدخل بسلطة وظيفته فى وقف التنفيذ ولو لم يكن هو المختص به ويمكن أن يتخذ التدخل صورا عديدة ، كالتأثير على من يقوم بالتنفيذ أو تهديده تهديدا ماديا أو ادبيا وغير ذلك من وسائل الضغط والنفوذ وفى حالة عدم استجابة الموظف القائم على التنفيذ ، فان الجريمة تعد بالنسبة لمن قام بالتأثير « شروعا فى ارتكاب الجنحة » نظرا لان التأثير يكون قد أوقف أو خاب أثره لسبب لا دخل لارادة الفاعل فيه .

٥ — يشترط القانون انذار جهة الادارة قبل اتخاذ اجراءات اقامة الدعوى ويهدف الانذار الى تنبيه الادارة والموظف الممتنع الى المسئولية الجنائية عن عدم التنفيذ بعد مضى ثمانية أيام من الانذار ، ويعتبر الانذار بمثابة شرط شكلى يجب اتباعه قبل رفع الدعوى ، وفى العادة يوجه الانذار الى الرئيس القائم على قمة الجهاز الادارى كالوزير بالنسبة الى وزارته ، والمحافظ بصفته بالنسبة للمحافظة الخاضعة لادارته بما يتبعها من الموظفين الذين يمثلون مختلف الوزارات بالمحافظة ، ويلاحظ أن هذا الانذار ليس هو الاعلان بالصيغة التنفيذية فكلا منهما يستهدف غرضا معينا . (١٠)

---

(٩) حكم النقض الجنائى سنة ١٩٣٤ (المشار اليه بالمرجع السابق) .

(١٠) مما تجدر الاشارة اليه أنه كما سبق القول : لا ضرورة للاعلان فى حالة التنفيذ بمسودة الحكم ، لان المشرع قد استثنى من الاصل ، الحالة التى ينص الحكم فيها على التنفيذ بمسودة الحكم ، ففى هذه الحالة يجوز =

٦ — يمنع من قيام المسئولية امتناع الموظف المختص عن التنفيذ امتثالا لامر صادر اليه من رئيس تجب عليه طاعته بعد تنبيه الرئيس الى الالتزام بتنفيذ الحكم واصرار الاخير على عدم التنفيذ ، فالاصل أن احترام أمر الرئيس واجبه ولكن بشرط الا يصل الامر بالمرؤوس الى حد ارتكاب جريمة يطلب منه اقترافها ويؤيد هذا الرأى المادة (٦٣) من قانون العقوبات اذ قيدت رفع المسئولية انجنائية عما يرتكبه الموظف من جرائم تنفيذا لامر صدر اليه أو تنفيذا للقوانين واللوائح يتطلبها من الموظف « ..... أن يثبت أنه لم يرتكب الفعل الا بعد التثبت والتحرى وانه كان يعتقد مشروعيته وأن اعتقاده كان مبنيا على أسباب معقوله » . وهذا هو منطق المادة ١٦٧ من القانون المدنى التى تنص على أن : « الموظف العام لا يكون مسئولا عن عمله الذى اضر بالغير اذا قام به تنفيذا لامر صدر اليه من رئيس متى كانت طاعة هذا الامر واجبة عليه أو كان يعتقد أنها واجبة ، واثبت أنه كان يعتقد مشروعية العمل الذى وقع منه ، وكان اعتقاده مبنيا على أسباب معقولة وانه راعى فى عمله جانب الحيطة » .

= اجراء التنفيذ بغير اعلان سابق للحكم ، فقد نصت المادة «٢٨٦» مرافعات على ما يلى :

« **يجوز للمحكمة فى المواد المستعجلة أو فى الاحوال التى يكون فيها التاخير ضارا أن تأمر بتنفيذ الحكم بموجب مسودته بغير اعلانه وفى هذه الحالة يسلم الكاتب المسودة للمحضر وعلى المحضر أن يردها بمجرد الانتهاء من التنفيذ** » .

وجدير بالذكر أنه فى حالة تنفيذ الاحكام المستعجلة فانها كباقى « الاحكام الموضوعية المشمولة بالنفاذ المعجل » ويجرى تنفيذها على مسئولية طالب التنفيذ ومخاطره ، ومن ثم يجوز للمنفذ ضده الرجوع للمحكمة الموضوعية بدعوى موضوعية على طالب التنفيذ بتعويض الضرر الذى لحقه من جراء ذلك التنفيذ ، اذا الغى الحكم استئنافيا ، أو رأت محكمة الموضوع لاى سبب من الاسباب عدم الاخذ به ، وهذه النتيجة محل اجماع الفقه والقضاء اذا كان القائم بالتنفيذ سيىء النية ، أما اذا كان طالب التنفيذ حسن النية فقد ذهب البعض الى القول بأنه لا يسأل عن تعويض الضرر الذى تخلف عن التنفيذ ، بحسب انه كان يباشر عملا يحق له مباشرته بنص القانون ، فلا يتصور أن يكون مسئولا عنه ، ولكن هذا الراى مرجوح ، والراى الراجح فقها وقضاء والذى نؤيده هو أن طالب التنفيذ يلزم بتعويض هذا الضرر ولو كان حسن النية .

(يؤيد هذا الرأى الراجح الاساتذة المستشارين : محمد على راتب ومحمد نصر الدين كامل ومحمد فاروق راتب بمرجعهم : « قضاء الامور المستعجلة ط ٦ ١٩٨ ص ١٤٧—١٤٨ ») .

على أن ما سبق يتعلق بالمسئوليتين الجنائية والمدنية عن تنفيذ المرؤوس لامر الرئيس المخالف للقانون أما فيما يتعلق بالاعفـــاء من المســـئولية الادارية (التأديبية) فان المادة (٧٨) من قانون العاملين المدنيين بالدوله رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ تنص على ما يلى :

« كل عامل يخرج على مقتضى الواجب فى أعمال وظيفتـــه أو يظهر بمظهر من شأنه الاخلال بكرامة الوظيفة يجازى تأديبيا .

ولا يعفى العامل من الجزاء استنادا الى امــر صادر اليه من رئيســـه الا اذا اثبت أن ارتكاب المخالفـــة كان تنفيذاً لامر مكتوب بذلك صادر اليـــه من هذا الرئيس بالرغم من تنبيهه كتابة الى المخالفة وفى هذه الحالة تكون المســـئولية على مصدر الامر وحده .

ولا يسأل العامل مدنيا الا عن خطئه الشخصى » .

فالاعفاء هنا مشروط بأمرين وهما : الامر الكتابى من جانب الرئيس ، والتنبيه الكتابى عن المخالفة من جانب المرؤوس .

وجدير بالاحاطة أنه لا يقبـــل من المسئول التذرع بدفـــع مســـــئوليته بدوافـــع شخصية أو قوله بأنه كان ينبغى أن يشتمل الحكم على كذا .... وكذا .

وفى ذلك تقول محكمة القضاء الادارى :

« ان اصرار الوزير على عدم تنفيذ الحكم ينطوى على مخالفـــة لقـــوة الشىء المقضى ، وهو خطأ يستوجب مســـئوليته عن التعويض المطالب بـــه ، ولا يدفـــع عن هذه المسئولية أو ينفى قيامها الدوافـــع الشخصية لديـــه ، أو قوله بأنه ينبغى ..... وأن تحقق ذلك لا يصح أن يكون عن طريق أعمـــال غير مشروعـــة » . (١١)

وخلاصة القول أنه يمكن توجيه المســـئولية المدنيـــة والجنائية الى جهـــة الادارة والى الموظف العام المختص بالتنفيذ والتفت عنه مســـتعملا ســـلطة وظيفتـــــه .

---

(١١) محكمة القضاء الادارى فى ١٩٥٠/٩/٢٠ مشار الى هذا الحكم بمؤلفنا : « قضـــاء مجلس الدولة واجـــراءات وصيغ الدعاوى الادارية » ط١٩٨٥ ص٢٩١–٢٩٢ .

اجراءات اقامة الدعوى ضد الموظف الممتنع عن التنفيذ طبقا لحكم المادة «٦٣» من قانون الاجراءات الجنائيــة

طبقا لنص المادة «٦٣» من قانون الاجــراءات الجنائية المعدلة بالقانون رقم «١٢١» لسنة ١٩٥٦ (١٢) فانه « لا يجــوز لغير النائب العام أو المحامى العا م أو رئيس النيابة العامة رفــع الدعوى الجنائيـــة ضد موظف أو مستخدم عام أو أحد رجال الضبط لجناية أو جنحـــة وقعت منـــه أثنـــاء تأديـــة وظيفتـــه أو بسببها .

واستثناء من حكم المادة «٢٣٧» — من قانون الاجــراءات الجنائية (١٣) يجــوز للمتهم فى الجرائم المشار اليها فى المادة «١٢٣» عقوبـــات عند رفـــع الدعوى عليه مباشرة أن ينيب عنه وكيـــلا لتقويم دفاعه مع عـــدم الاخـــلال بما للمحكمة من حق فى أن تأمر بحضوره شخصيا » .

وبناء على ما تقدم فاذا كان الحكم المطلوب تنفيذه صادرا فى منازعـــة اداريـــة فلا يجــوز رفــع الدعوى الجنائية أو اتخاذ اجــراء فيها الا بنـــاء على اذن النائب العام وعليه أن يأمر بالتحقيق وأن يجريـــه بنفســـــه أو يكلف أحـــد المحامين العامين بـــه .

وقد بررت المذكرة الايضاحية للقانون هذا التشـــديد الخاص بالنســـبة لتنفيذ الاحكام الصادرة فى المنازعـــات الاداريـــة ، بأن يتطلب فيها مزيـــدا من التحوط والعناية حرصـــا على ســـمعة الادارة ، والثقـــة العامة فى تنفيذهـــا الاحكام الصادرة ضدهـــا .

وبناء على ما تقـــدم فقد فتح القانون طريق الدعوى المباشرة ضد الموظفين الذين يرتكبون جريمة الامتناع عن تنفيذ الاحكام حسبما جاء بالمادة «١٢٣» عقوبات

---

(١٢) عدلت المادة بالقانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٥٦ — الوقائـــع العدد ٢٤ مكـــرر الصادر فى ٢٥ مارس ١٩٥٦ ثم عدلت الفقرة الثالثة والرابعة بالقانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٧٢ .

(١٣) تنص المادة (٢٣٧) من قانون الاجــراءات الجنائية على ما يلى :

« يجب على المتهم فى جنحة معاقب عليهـــا بالحبس أن يحضر بنفســـه أما فى الجنح الاخرى وفى المخالفـــات ، فيجوز لـــه أن ينيب عنه وكيلا لتقديم دفاعه ، وهذا مع عـــدم الاخلال بما للمحكمة من الحق فى أن تأمر بحضـــوره شـــــخصيا » .

دون باقى الجرائم التى قد يرتكبها الموظفون وذلك بما أشارت اليه المادة «٦٣» اجراءات جنائية بعد تعديلها حيث جاء بها الاستثناء التالى « فيما عدا الجرائم المشار اليها فى المادة «١٢٣» عقوبات لا يجوز لغير النائب العام أو المحامى العام أو رئيس النيابه العامة رفع الدعوى الجنائية ضد موظف أو مستخدم عام أو أحد رجال الضبط لجنايه أو جنحة وقعت منه اثناء تأدية وظيفته أو بسببها » .

*** الوضع بالنسبة للحصانة البرلمانية :**

بالرغم من كل الضمانات المتعلقة بتنفيذ الاحكام تثور مشكلة تحصن بعض الموظفين بالحصانة البرلمانية وهم الذين لا يمكن تقديمهم للمحاكمة الجنائية الا بعد رفع الحصانة عنهم .

ومن هؤلاء الموظفين : الوزراء المنتخبين أو المعينين بمجلس الشعب أو مجلس الشورى .

ويقتضى الامر رفع الحصانة عنهم لامكان تقديمهم للمحاكمة الجنائية ، ويكون ذلك باذن من المجلس التشريعى المختص ، عملا بحكم المادة «٩٩» من الدستور ، غير انه قد حدث فى قضية هامة تتعلق وقائعها بالحكم الصادر من محكمة القضاء الادارى فى القضية ٢٠٥٦ لسنة ٣٤ قضائية بجلسة ١٩٨٠/٨/١٩ بوقف تنفيذ القرار الادارى الصادر بمنع الاحتفال بذكرى « الزعيم مصطفى النحاس » فأقام المحكوم له الدعوى رقم ١٥٧١ لسنة ١٩٨١ فى ١٩٨١/٣/٢٨ أمام محكمة جنح عابدين ضد رئيس الوزراء ووزير الداخلية ، ومدير أمن القاهرة وآخرين بطلب توقيع العقوبة المنصوص عليها فى المادة «١٢٣» عقوبات ، والتعويض المؤقت وقد حكم بادانة المسئولين مع استمرار ايقاف الدعوى بالنسبة لوزير الداخلية لان الاذن لم يكن قد صدر بعد ، وفى ١٩٨٣/١/٢٩ طلب وزير العدل من رئيس مجلس الشعب رفع الحصانة عن الوزير الذى كان قد اقيل من منصبه ، الا انه استمر عضوا بالمجلس طبقا للمادة «٣١٧» من اللائحة الداخلية لمجلس الشعب (١٤) ، وبعد ذلك صدر قرار لجنة الشئون التشريعية بالمجلس فى ١٩٨٣/٦/٤ برفض طلب رفع الحصانة عنه واسست اللجنة قرارها بأن المحكمة اخطأت ، لانه كان من الاجدر بها أن ترفض الدعوى أسوة بما اتبعته

---

(١٤) راجع مقال الدكتور محمد أبو العينين المنشور بمجلة القضاء العدد الاول (يناير — ابريل) ١٩٨١ ص « ١١٤ — ١٣٩ » فى موضوع « الحصانة البرلمانية واجراءات رفعها » .

مع رئيس الوزراء ، ولخضوع الوزراء جميعهم لقانون خاص بمحاكماتهم ، ومن هنـا يتضح كيف يمكن وضع العراقيل والعقبـات بطرق ملتويـة للحيلولة دون تنفيذ الاحكام لا سيما تلك التى تصدر من محاكم مجلس الدولة وتلزم بعمل شىء او الامتناع عن عمل شىء .

ويضاف الى ما تقدم أن المجلس التشريعى يضع أحيانـا عقبـات تحول دون تنفيذ بعض الاحكام الصادرة من مجلس الدولة بمناسبة الطعن فى انتخاب أو تعيين بعض أعضائـه أو فى غير ذلك من المناسـبات ، وفى اعتقادنـا ان هذا العمل غير مشروع ومخالف للدستور ومخل بالضمانات التى يقررهـا القانون للمواطنين .

ومن الوسائل التى تتبعها المجالس التشريعيـة للتغلب على ايقـاف تنفيذ الاحكام الالتجاء الى حيلة تعرف « بالتصحيح التشريعى » حيث يلجـأ المجلس الى وضع تشريع جديد يصحح بـه الاوضاع والمراكـز القانونيـة الخاطئـة التى تصدر الاحكام بايقافها .

وأننا لا نقر هذا التحايل على القانون على سند من أنه : ولو أن المشرع هو الذى ينشىء الجهات القضائيـة ويحدد اختصاصهـا الا أنـه ملزم بتنفيـذ أحكامها لان السلطة التشريعيـة عندما تضع قواعـد عامـة مجردة فهى الاولى بتطبيقها حرصا على سيادة القانون الذى يجب أن تطبـق أحكامـه على الحكام والمحكومين سواء بسواء .

مما يؤسف له حقا أنه حين يطعن فى التصرفـات المتعلقة بالامتناع عن تنفيذ الاحكام فان الاجهزة القضائية تكون أمـام تشريع جديد يصحح الاوضاع الخاطئة والتى صدرت فى ظل تشريع سابق بمقولة انها تصدر الاحكام طبقـا لمـا يقضى بـه التشريع القائم الذى تصدر الاحكام فى ظله .

وجدير بالاحاطة أن مجلس الدولة الفرنسى قد عالج هذه الاوضـاع بفرض قيود على « التصحيحات التشريعيـة » فلم يقبـل قيـام الحكومـة باصـدار أوامـر « Ordonnances » لتصحيـح قـرارات اداريـة غير مشروعـة .

والامر معقود على علاج هذا الامر لمـا له من انعكاسـات سيئة واستهانة بأحكام القضـاء لا سيما تلك التى لها حجية الامر المقضى . (١٥)

---

(١٥) حكم مجلس الدولة الفرنسى فى ٢٤ نوفمبر سنة ١٩٦١ فى قضيـة :
« Federation nationale des syndicats de police » .

١ مشار الى هذا الحكم بمؤلف الدكتور / حسنى سعد عبد الواحـد « تنفيذ الاحكام الاداريـة » ـ للمرجع السابق ص ٤٢٧) .

** الوضع بالنسبة لاعمال السيادة والدفع بعدم دستورية الاعمال الادارية التى تدخلها الحكومة فى دائرة أعمال السيادة :**

١ — الوضع بالنسبة لاعمال السيادة :

تتذرع جهات الادارة أو المجالس التشريعية فى بعض الاحيان بعدم تنفيذ الاحكام التى تصدر ضدها بمقولة أنها من أعمال السيادة ، وقد يكون ذلك بسبب اعتبارات أو دوافع معينة — والحقيقة ان العبرة فى تكييف أعمال السيادة ليست بالتكييف الذى تراه الادارة والمجالس التشريعية ، بل بالتكييف القانونى الصحيح الذى تقره الاحكام القضائية .

وفى ذلك تقول محكمة النقض :

« من المقرر فى قضاء محكمة النقض أن المحاكم هى المختصة بتقرير الوصف القانونى للعمل الصادر عن السلطات العامة وما اذا كان يعد من أعمال السيادة وحينئذ لا يكون لها أى اختصاص بالنظر فيه ، وأن محكمة الموضوع تخضع فى تكييفها فى هذا الخصوص لرقابة محكمةالنقض ..... (١٦)

وتقول المحكمة الدستورية العليا : « ان العبرة فى تحديد التكييف القانونى لاى عمل تجريه السلطة التنفيذية لمعرفة ما اذا كان من أعمال السيادة أو عملا اداريا هى وظيفة العمل ذاته فلا تتقيد المحكمة وهى بصدد أعمال رقابتها على دستورية التشريعات بالوصف الذى يخلعه الشارع على تصرفات الحكومة وأعمالها متى كانت تطبيقها يتنافى مع هذا الوصف ، وتنطوى على اهدار لحق كفله الدستور . ومن ثم فان القانون رقم ٣١ لسنة ١٩٥٣ اذ يقضى باعتبار القرارات الجمهورية باحالة الموظفين العموميين الى المعاش أو الاستيداع أو بنفصلهم بغير الطريق التأديبى عمل من أعمال السيادة ، بينما هى بطبيعتها عمل من الاعمال الادارية التى تجريها الحكومة فى اشرافها على المرافق العامة ، فانه بذلك ينطوى على مصادرة على حق هؤلاء الموظفين فى الطعن فى تلك

---

(١٦) محكمة النقض فى ١٩٧٨/٤/٢٥ — المكتب الفنى — ٢٩ — ١١٠١ .

القـرارات أو التقاضى بشأنها فضـلا عن اهداره لمبدأ المساواة بين المواطنين فى الحقوق مما يخالف المادتين ٤٠ ، ٦٨ من الدستور . (١٧)

يتضح مما سبق أن أعمال السيادة هى أعمال أبعد خطرا من أعمـال الادارة فلا يجب على الادارة أو الاجهزة التشريعية .

ايقاف بعض الاحكام القضائية التى لا تكتسب صفة أعمال السـيادة بمقولة أنها من أعمال السيادة .

وبالرجوع الى قوانين مجلس الدولة المتعاقبة نجد أن القانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٤٦ ، ثم القانون رقم ٩ لسنة ١٩٤٩ الذى حل محـله يورد بعض الامثلة لما يعتبر من أعمال السيادة بالنص على أمثلة لـما يعتبر من أعمـال السيادة بالنص على أن :

« لا تقبل الطلبات المقدمة عن القرارات المتعلقة بالاعمال المنظمة لعلاقة الحكومة بمجلس البرلمان ، وعن التدابير الخاصة بالامن الداخلى والخـارجى للدولة وعن العلاقات السياسية والمسائل الخاصة بالاعمال الحربية ، وعـلى العموم سائر الطلبات المتعلقة بعمل من أعمال السيادة .

غير أن المشرع عدل عن طريقة ايراد أمثلة لاعمال السـيادة فى قانون مجلس الدولة رقم ١٦٥ لسنة ١٩٥٥ وحتى فى القانون الحالى رقم ٤٧ لسـنة ١٩٧٢ مكتفيا بالنص بالمادة الحادية عشر بالقانون الاخير على ما يلى :

« لا تختص محاكم مجلس الدولة بالنظر فى الطلبات المتعلقة بأعمـال السيادة » .

ورغم تعذر وضع تعريف جامع مانع لاعمال السيادة فان أهم ما يميـزها عن الاعمال الادارية العادية هو تلك الصيغة السياسية البارزة منها لـما

---

(١٧) المحكمة العليا (المسماه الآن « المحكمة الدستورية العليا ») حكمها من ٦ نوفمبر سنة ١٩٧١ ــ مجموعة أحكام هذه المحكمة ــ الجزء الاول ــ ص ٣٢ ، ٣٥ .

وجدير بالذكر أن الدستور الدائم لجمهورية مصر العربية نص فى المـادة (١٧٤) أن المحكمة الدستورية العليا هيئة قضائية مستقلة قائمة بذاتهـا فى جمهورية مصر العربية ، ونصت المادة (١٧٥) « على أن تتولى المحـكمة الدستورية العليا دون غيرها الرقابة القضائية على دستورية القوانين واللوائح وتتولى تفسير النصوص التشريعية وذلك كله على الوجه المبين فى القانون ، ويعين القانون الاختصاصات الاخرى للمحكمة وينظم الاجراءات التى تتبـع أمامهـا .

يحيطها من اعتبارات سياسية ، فهى تصدر عن السلطة التنفيذية بوصفها سلطة حكم ، ولما لها من سلطة عليا لتحقيق الجماعة السياسية كلها والسهر على احترام دستورها والاشراف على علاقتها مع الدول الاخرى ، وتأمين سلامتها وأمنها فى الداخل والخارج (١٨) .

وجدير بالاحاطة أن نظام الطوارىء هو نظام أجاز الدستور فرضه كلما تحققت أسبابه ودواعيه ، واهمها تعرض الوطن لخطر يهدد سلامته وأمنه . أو نشوب حرب أو التهديد بنشوبها ، أو اضطراب الامن وذلك لمواجهة هذا الخطر بتدابير استثنائية حفظا لسلامة الوطن وأمنه .

واننا نرى أنه لا يسوغ أن تتذرع الادارة أو المجالس التشريعية بعدم تنفيذ الاحكام القضائية الصادرة ضدها من محاكم مجلس الدولة بذريعة احتمائها بممارسة اعمال السيادة وذلك فى الحالات التى لا تطبق عليها المعايير القضائية والدستورية والفقهية فى تكييف أعمال السيادة ولدخولها فى طائفة الاعمال الادارية .

ومما يؤسف له ان بعض الاحكام القضائية تقر تصرفات الحكومة التى تخرج بها الاعمال الادارية العادية لسبب او لآخر من نطاقها وتدخلها فى نطاق اعمال السيادة لتخرجها بهذه الوسيلة من رقابة القضاء الادارى ، وندلل على ذلك بالحكم الصادر من المحكمة الادارية العليا فى ١٠ ديسمبر سنة ١٩٦٦ والذى دافع عن تصرفات الادارة فى حيثياته بقوله :

« وأن ما يعتبر فى بعض الظروف عملا اداريا عاديا قد يرقى فى ظروف اخرى الى مرتبة اعمال السيادة لارتباطه فى ظل الظروف الجديدة بسياسة الدولة العليا أو بأحوالها الاجتماعية أو الاقتصادية المتطورة . واذا كان الاصل على ما تقدم فان للمشرع ان يتدخل من جانبه لخلع صفة السيادة على بعض الاعمال الادارية ليخرجها بالتبعية من ولاية القضاء ولا جناح عليه ان يمارس هذه السلطة وهو مانحها ، وفى هذه الحالة يلزم القضاء بالوصف الذى خلعه المشرع على هذه الاعمال او القرارات » (١٩) .

---

(١٨) المستشارين / محمد على راتب ومحمد نصر الدين راتب ، ومحمد فاروق راتب — مرجع سابق — ص ١٥٤ .

(١٩) راجع حكم المحكمة الادارية العليا ٨٠٧ — ١٠ (١٩٦٦/١٢/١٠) منشور بمجموعة المبادىء القانونية التى قررتها المحكمة الادارية العليا فى ١٥ سنة (١٩٦٥ — ١٩٨٠) ج/١ « أ/خ » ص ٦١٢ .

ونحن لا نقر هذا الاتجاه القضائى ونرى انه يمكن للمضار من هـــذه الاوضاع أن يدفع بعدم دستورية القانون الجديد امام المحكمة التى تنظر النزاع طالما كان ذلك سائغا .

ولاهمية هذا الدفع فى الحياة العملية نخصص الفقرة التالية للدفع بعدم دستورية القانون فى النظام المصرى ، واختصاصات المحكمة الدستورية العليا — ثم نعرض أهم الصيغ المتعلقة بهذا الموضوع مع الصيغ والنماذج المختارة .

* الدفع بعدم دستورية القانون فى النظام المصرى واختصاصات المحكمة الدستورية العليـا

اسند المشرع فى بادىء الامر الاختصاص بنظر الدفـــع بعدم دستورية القوانين الى المحكمة العليا دون غيرها ، وقد انشئت هذه المحكمة بموجب القانون رقم ٨١ لسنة ١٩٦١ ، وقد خص فى المادة الرابعة منه المحكمة العليا دون غيرها بالفصل فى دستورية القوانين اذا ما دفع بعدم دستورية قانون أمام احـــدى المحاكم ، وفى هذه الحالة تحدد المحكمة التى اثير امامها الدفع ميعادا للخصوم لرفع الدعوى بذلك أمام المحكمة العليا وتوقف الفصل فى الدعوى الاصلية حتى تفصل المحكمة العليا فى الدفع . (٢٠)

وكانت المحكمة العليا تختص الى جانب اختصاصها الاصيل بالفصل فى الدفع بعدم دستورية القانون ، بتفسير النصوص القانونية التى تستدعى ذلك بسبب طبيعتها أو أهميتها ضمانا لوحدة التطبيق القضائى وذلك بناء على طلب وزير العدل ، كما كانت تختص بالفصل فى طلبات وقف تنفيذ الاحكام الصادرة من هيئات التحكيم المشكلة للفصل فى منازعات الحكومة والقطاع العام .

كذلك كانت المحكمة مختصة بالفصل فى مسائل تنازع الاختصاص التى كانت تتولاها قبل ذلك محـــكمة التنازع التى انشئت فى مصر بمقتضى قانون السلطة القضائية .

والحقيقة ان الاختصاص الذى يعنينا فى هذا الموضوع هو المتعلق بعدم دستورية القوانين ، وقد كانت المحكمة العليا تختص به عن طريق الدفع وليس عن طريق الدعوى الاصلية ، ولذلك فلم يكن جائزا رفع دعوى أصلية أمامها بقصد اثبات أن تشريعا معينا يخالف نصا دستوريا .

---

(٢٠) حكم المحكمة العليا ١٥/٦٧٥ (١٩٧٠/١/١٠) ١١٩/١٩/١٥ مشار اليه بمجموعة المبادىء القانونية التى قررتها المحكمة الادارية العليا فى ١٥ سنه — ج/٢ ص ١٠٢٩ .

وقد ورد النص بجواز الدفع بعدم دستورية القوانين امام محكمة الموضوع نصا عاما مطلقا ، ولذلك فقد أعتبر من الدفوع التى يجوز ابداؤها فى اى حالة كانت عليها الدعوى . (٢١) وطبقا للمادة الخامسة من قانون المحكمة العليا فان رفع الدعوى أمامها يكون بطريق الايداع بقلم كتابها .

وفى سنة ١٩٧٩ صدر قانون المحكمة الدستورية العليا ونشر بالجريدة الرسمية بالعدد الرقيم (٣٦) والصادر فى سبتمبر سنة ١٩٧٩ . ونص فى الباب الثانى منه على الاختصاصات والاجراءات التى تتبع أمام المحكمة بالنسبة للدفع بعدم دستورية قانون معين .

وفيما يتعلق باختصاص المحكمة بالدفع الذى يثار أمام المحاكم سواء كانت عادية أو ادارية فقد تناولت المادة السابعة والعشرين من قانون المحكمة هذا الموضوع حيث تقول : —

« يجوز للمحكمة فى جميع الحالات أن تقضى بعدم دستورية اى نص فى قانون أو لائحة يعرض لها بمناسبة ممارسة اختصاصاتها ويفصل بالنزاع المطروح عليها ، وذلك بعد اتباع الاجراءات المقررة لتحضير الدعاوى الدستورية » .

وقد تناول قانون المحكمة الدستورية العليا النص على الاجراءات بالفصل الثانى من الباب الثانى المتعلق بالاختصاصات والاجراءات .

وقد نصت المادة « ٢٩ » من هذا القانون على أن تتولى المحكمة الرقابة القضائية على دستورية القوانين واللوائح على الوجه التالى : —

(أ) اذا تراءى لاحدى المحاكم او الهيئات ذات الاختصاص القضائى اثناء نظر احدى الدعاوى عدم دستورية نص فى قانون أو لائحة لازم للفصل فى النزاع أوقفت الدعوى واحالت الاوراق بغير رسوم الى المحكمة الدستورية العليا الفصل فى المسألة الدستورية .

(ب) اذا دفع أحد الخصوم اثناء نظر دعوى امام احدى المحاكم أو الهيئات ذات الاختصاص القضائى بعدم دستورية نص فى قانون أو لائحة ورات المحكمة او الهيئة أن الدفع جدى أجلت نظر الدعوى وحددت لمن أثار الدفع ميعادا لا يجاوز ثلاثة أشهر لرفع الدعوى بذلك أمام المحكمة الدستورية العليا ، فاذا لم ترفع الدعوى فى الميعاد اعتبر كأن لم يكن ..

وقد نص القانون كذلك بالمادة ((٣٠)) منه على وجوب تضمين القرار الصادر

---

(٢١) دكتور رمزى الشاعر « النظرية العامة » للقانون الدستورى القاهرة سنة ١٩٧٠ — ص ٢٩٢ وما بعدها .

بالاحالة الى المحكمة الدستورية العليا ، أو صحيفة الدعوى المرفوعة اليها وفقا لحكم المادة السابقة بيان النص التشريعى المطعون بعدم دستوريته ، والنص الدستورى المدعى بمخالفته وأوجه المخالفة .

كذلك نصت المادة ((٣١)) من القانون على أنه يجوز : ــ ((لكل ذى شأن أن يطلب من المحكمة الدستورية العليا تعيين جهة القضاء المختصة بنظر الدعوى فى الحالة المشار اليها فى البند ثانيا من المادة (٢٥) ، ويجب أن يبين فى الطلب موضوع النزاع وجهات القضاء التى نظرته وما اتخذته كل منها فى شأنه ، ويترتب على تقديم الطلب وقف الدعاوى القائمة المتعلقة به حتى الفصل فيه)) .

وتفصل المحكمة من تلقاء نفسها فى جميع المسائل الفرعيــة (مادة ٤٧) وتعتبر أحكامها وقراراتها نهائية وغير قابلة للطعن (مادة ٤٨) .

كذلك فان أحكام المحكمة فى الدعاوى الدستورية ، وقراراتها بالتفسير ملزمة لجميع سلطات الدولة وللكافة وتنشر الاحكام والقرارات المشار اليها فى الفقرة السابقة بالجريدة الرسمية وبغير مصروفات خلال خمسة عشر يوما على الاكثر من تاريخ صدورها .

ويترتب على الحكم بعدم دستورية نص فى قانون أو لائحـــة عدم جـــواز تطبيقه من اليوم التالى لنشر الحكم .

فاذا كان الحكم بعدم الدستورية متعلقا بنص جنائى تعتبر الاحـــكام التى صدرت بالادانة استنادا الى ذلك النص كأن لم تكن . ويقوم رئيس هيئـــــة المفوضيين بالمحكمة الدستورية العليا بتبليغ النائب العام بالحكم فور النطق به لاجراء مقتضاه (مادة ٤٩) .

وتفصل المحكمة دون غيرها فى كافة المنازعات المتعلقة بتنفيذ الاحـــــكام والقرارات الصادرة منها .

وتسرى على هذه المنازعات الاحكام المقررة فى قانون المرافعات المدنيـــة والتجارية فيما لا يتعارض مع طبيعة اختصاص المحكمة والاوضاع المقررة أمامها .

ولا يترتب على رفع المنازعة وقف التنفيذ ما لم تأمر المحكمة بذلك حتى الفصل فى المنازعة (مادة ٥٠) .

ويبين مما تقدم أن الاختصاص الاصيل للمحكمة الدستورية العليا يتمثل فى الفصل فى الدفع بعدم دستورية القوانين واللوائح على النحو سالف البيان ، غير أن للمحكمة اختصاصات أخرى اذ تختص بالفصل فى تنازع الاختصاص بتعيين الجهة المختصة من بين جهات القضاء أو الهيئات ذات الاختصاص القضــائى ،

وذلك اذا رفعت الدعوى عن موضوع واحد امام جهتين منهما ولم تتخلى احدهما عن نظرها ، أو تخلت كلتاهما عنها (مادة ٢٥) .

كذلك تختص المحكمة بالفصل فى النزاع الذى يقوم بشان تنفيذ حكمين نهائيين متناقضين صادر أحدهما من اية جهة من جهات القضاء او هيئة ذات اختصاص قضائى والآخر من جهة أخرى .

وتتولى المحكمة ايضا تفسير نصوص القوانين الصادرة من السلطة التشريعية والقرارات بقوانين الصادرة من رئيس الجمهورية وفقا لاحكام الدستور وذلك اذا اثارت خلافا فى التطبيق وكان لها من الاهمية ما يقتضى توحيد تفسيرها (مادة ٢٦) .

وخلاصة القول ان المحكمة تختص بالرقابة القضائية على دستورية القوانين واللوائح ، والفصل فى تنازع الاختصاص الايجابى ، والسلبى ، كما تختص بالمنازعات التى تثور بشأن تنفيذ حكمين نهائيين متناقضيين ، فضلا عن تفسير نصوص القوانين حسبما سبق بيانه .

ولا يفوتنا القول بانه يجوز للمحكمة فى جميع الحالات أن تقضى بعدم دستورية أى نص فى قانون أو لائحة يعرض لها بمناسبة ممارسة اختصاصاتها ويتصل بالنزاع المعروض عليها وذلك بعد اتباع الاجراءات المقررة بتحضير الدعاوى الدستورية .

الصيغ والنماذج المختارة

عن الدفع بعدم الدستورية

وهى :

١ ــ صيغة دفع بعدم دستورية تشريع معين امام محكمة القضاء الادارى .

٢ ــ نموذج لحكم صادر من محكمة القضاء الادارى بالرد على الدفع .

٣ ــ صيغة عريضة دعوى أمام المحكمة الدستورية العليا بعدم دستورية تشريع معين .

٤ ــ نموذج تقرير هيئة مفوضى المحكمة الدستورية العليا فى موضوع الدفع .

٥ ــ نموذج مذكرة الدفاع أمام المحكمة الدستورية العليا .

٦ ــ نموذج حكم المحكمة الدستورية العليا بقبول الطعن .

*** نوضح فيما يلي حالة عملية تشمل تسلسل الصيغ والنماذج المتبعة للدفع بعدم دستورية تشريع معين (على سبيل المثال) امام محكمة القضاء الاداري .**

*** * ***

(١) صيغة دفع بعدم دستورية تشريع معين امام محكمة القضاء الاداري

السيد الاستاذ المستشار / نائب رئيس مجلس الدولة ورئيس محكمة القضاء الاداري .

مقدمه لسيادتكم السيد / .... ومحله المختار مكتب .... المحامي والكائن برقم ..... بمدينة .... محافظة .....

ضـــد

١ ـ السيد / رئيس مجلس الشعب .... بصـــفته

٢ ـ السيد / وزير العـدل .... بصـــفته
ويعلنان بهيئة قضايا الدولة .

الموضـــوع

يتلخص موضوع الدعوى فيما يلي : ـ

اولا : نظم الدستور اختصاص مجلس الشعب بـ .... طبقـا للمواد .... من الدستور .

ثانيا : تصدى المجلس باصدار التشريع المتعلق بـ .... جاء مخالفا للدستور ومتعارضا مع أحكامه ، ولذا فهو قانون غـير دستوري ومخالف لقاعدة التدرج الهرمي للقواعد القانونية التي تقضي بعـدم مخالفة التشريع للدستور .

ثالثا : ان ما يجعل هذا التشريع غير دستوري ، أنه في حقيقة الامر يتضمن في حقيقته الموضوعية تصرف فردي ، وليس قاعدة تنظيمية عامـة ، ولذلك فلا يمكن اعتباره ذي طبيعة تشريعية على الاطلاق .

رابعا : تضاف الاسباب الاخرى المتصلة بموضوع الدعوى وهي : ـ ......

. . . .

. . . .

. . . .

(خامسا) . . . .
- . . . .
- . . . .
- . . . .
- . . . .
- . . . .
- . . . .
- . . . .
. . . .

لذلك

يرجى من عدالة الهيئة الموقرة تحديد أقرب جلسة للحكم فى طلبات المدعى وهى :

أولا : قبول الدعوى شـكلا .

ثانيا : ايقاف تنفيذ القرار رقم ...... الصادر فى ...... بشـأن ......

ثالثا : احالة الطعن بعدم دستورية التشريـع الذى أستند اليه القرار المطعون فيه الى المحكمة الدستورية العليا للاسباب الواردة بهذا الدفع .

رابعا : وفى الموضوع الغاء القرار المطعون فيه فيما تضمنه من ...... وكل ما يترتب على ذلك من آثار مع الزام المدعى عليه بالمصروفات ومقابل أتعاب المحـاماة .

عن الطاعن
....
المحامى بالنقض

(٢) نموذج لحكم صادر من محكمة القضاء الادارى يتناول الرد على الدفع بعدم دستورية تشريع معين

باسم الشعب

محكمة القضاء الادارى

دائرة منازعات الافراد والهيئات

بالجلسة العلنية المنعقدة فى يوم الموافق / / ١٩٨

برئاسة السيد الاستاذ المستشار / . . . .

وعضوية السادة المستشارين / . . . .

وحضور السيد المستشار / . . . . مفوض الدولة

وسكرتارية السيد / . . . . أمين السر

فى الدعوى رقم ...... لسنة ...... ق

المقامة من

....

ضد

السيد / رئيس مجلس الشعب . . . . بصفته

السيد / وزير العدل . . . . بصفته

القرار

حيث ان الفصل فى الدعوى بشقيها يتوقف على الفصل فى الدفع الذى آثاره المدعون بعدم دستورية القانون رقم ...... فيما تضمنه من الاحكام الخاصة بـ ....

وحيث أن المحكمة ترى جدية الدفع .

لذلك

قررت المحكمة اعمالا لنص المادة (٢٩) فقرة «ب» من قانون المحكمة الدستورية العليا الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ تأجيل نظر الدعوى لجلسة .... وعلى المدعى رفع الدعوى بعدم دستورية القانون المشار اليه أمام المحكمة الدستورية العليا فى خلال الاجل القانونى .

(٣) صيغة عريضة دعوى أمام المحكمة الدستورية العليـــا بعدم دستورية تشريـــع معين

السيد الاستاذ المستشـــار / . . . .

رئيس المحكمة الدستورية العليا

يتشرف برفع هذه الدعوى السـيد / .... وموطنه المختـــار مكتب الاستاذ / .... المحامى بالنقض والـكائن مكتبه ......

ضـــــد

السيد / رئيس مجلس الشعب . . . . بصفته

السيد / وزيـــر العـــدل . . . . بصفته

ويعلنان بهيئة قضايا الدولة بمجمع التحرير بقصر النيل .

الموضـــــوع

أقام المدعون الدعوى رقم ...... لسنة ...... أمام محكمة القضاء الادارى وتضمنت عريضة الدعوى ما يلى :

(يشـــار الى الطلبات وهى . . . .)
وبجلسة .... أصدرت محكمة القضاء الادارى القرار التالى :
« حيث أن الفصل فى الدعوى بشـــقيها يتوقف على الفصـــل فى الدفـــع الذى أثاره المدعى بعـــدم دستورية نص القـــانون بشـــأن بعض الاحـــكام الخاصـــة بـــــ . . . .
وحيث أن المحكمة ترى جدية الدفع .

لذلك

قررت المحكمة اعمالا لنص المادة (٢٩) فقرة «ب» من قانون المحكمـــة الدستورية العليـــا الصادرة بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ تأجيل نظر الدعوى بالجلســـة ...... وعلى المدعين رفع الدعوى بعدم دستورية القانون المشار اليه امام المحكمة الدستورية العليـــا خلال هذا الاجل ...... وأمرت بتأجيـــل الدعوى لجلسة ....

وبذلك حملت الدعوى المائلة الى ســـــاحة المحكمة الدســـتورية العليا .

عن الطاعن
دكتور خميس السيد اسماعيل
المحامى بالنقض

(٤) نموذج لتقرير هيئة مفوضى المحكمة الدستورية العليا فى موضوع الدفـــع

المحكمة الدستورية العليا
هيئة المفوضـــين
دائرة القضاء العالى بالقاهرة

تقـــرير

فى الدعوى الدستورية رقم ..... لسنة ...... ق
المرفوعـــة ضـــد

السيد / رئيس مجلس الشعب بصفته .

السيد / وزير العـــدل بصفته .

الوقائـــع

رفـــع المدعى الدعوى الدستورية الماثلة بعريضة أودعت قلم كتـــاب المحكمة الدستورية بتاريخ .... وابان فيها أنه اقام الدعوى الرقيمة ...... لسنة ..... ق أمام محكمة القضاء الادارى وطالب فيها الحكم فى الطلبـــات الآتية : . . . .

. . . .

. . . .

. . . .

راى المفوض

يذكر المفوض ما يراه محققا أو متعارضـــا مع طلبـــات المدعى ثم يذكر رأيه فى الموضـــوع بالاسباب ، ويرفع التقرير الى المحكمة الدستورية ، واذا كان الدفع صحيحا فينتهى المفوض فى تقريره الى اثبات ما يلى :

« قبول الدعوى ، وفى الموضوع بعدم دستورية القانون رقم .... لسنة ...... فيما تضمنه من ...... مع الزام الخصم بالمصروفات .

المستشار : مفوض المحكمة
الدستورية العليـــا
....

(٥) نموذج مذكرة الدفاع أمام المحكمة الدستورية العليا
فى شأن الدفع بعدم دستورية تشريع معين
المحكمة الدستورية العليـــا

مـــذكرة بدفاع

السيد / . . . . بصفته الطاعن

ضــــد

السيد / . . . . المطعــون عليـــه بصـــــفته

فى الطعن رقم .... لسنة ...... ق

الطلبـــات

نلتمس من عدالة الهيئة الموقرة الحكم بطلباتنا المشروعة وهى :

(أولا) : قبول الدعوى شكلا .

(ثانيا) : الحــكم فى الموضـــوع بعدم دســـتورية القـــانون رقم ......
لســـنة . . . . . . فيمـــا تضـــمنه من . . . .
وشرحا لطلباتنا المشروعة نبين لعدالة المحكمة ما يلى :

(أولا) : . . . .

(ثانيا) . . . .

(ثالثا) : . . . .

وفى الختام نصمم على الطلبـــات ....

وكيل المدعى
....
المحامى بالنقض

(٦) نموذج حكم المحكمة الدستورية العليا بقبول الطعن بعدم دستورية تشريع معين

باسم الشعب
المحكمة الدستورية العليا

بالجلسة العلنية المنعقدة فى يوم ...... من شهر ...... من سنة .... المؤلفة برئاسة :

السيد المستشار / . . . . رئيس المحكمة

وحضور السادة المستشارين / . . . . أعضاء

وحضور السيد المستشار / . . . . المفوض

وحضور السيد / . . . . أمين السر

أصدرت الحكم الآتى

فى القضية المقيدة بالمحكمة الدستورية العليا برقم . . . . لسنة . . . . . . القضائية الدستورية .

المرفوعة من

السيد / . . . .

ضد

السادة / رئيس مجلس الشعب . . . . بصفته

وزير العدل . . . . بصفته

(الاجراءات)

بتاريخ ...... أودع المدعى صحيفة هذه الدعوى قلم كتاب المحكمة طالبا الحكم بعدم دستورية القانون رقم .... لسنة ...... فيما تضمنه من ....

وقدمت هيئة قضايا الدولة مذكرة طلبت فيها الحكم : أصليا : بعدم قبول الدعوى ، ومن باب الاحتياط الكلى : رفض الدعوى ، وبعد تحضير الدعوى أودعت هيئة المفوضين تقريرا بالرأى انتهت فيه الى عدم دستورية القانون المطعون فيه .

(م ـــ ١٦ صيغ الدعاوى)

ونظرت الدعوى على الوجه المبين بمحضر الجلسة ، حيث التزمت هيئة المفوضين رأيها ، وقررت المحكمة اصدار الحكم بجلسة اليوم .

المحكمة

بعد الاطلاع على الاوراق وسماع الايضاحات والمداولة .

وحيث أن الوقائع تتمثل فى . . . .

وحيث انه بالنسبة للطعن بعدم دستورية القانون رقم ...... لسنة ......، فيما تضمنه من ..... (تذكر بقية الحيثيات التى تراها المحكمة فى الدعوى) .

وحيث أنه فى الموضوع فان القانون المطعون بعدم دستوريته رقم ...... لسنة . . . . . ينص على . . . .

ومؤدى هذا النص . . . .

وحبث انه لما تقدم يتعين الحكم بعدم دستورية المادة الاولى من القانون ... لسنة ...... ببعض الاحكام المتعلقة بـ .... (١) .

ولما كان ذلك ، وكانت باقى نصوص هذا القانون مترتبة على مادته الاولى بما مؤداه ارتباط نصوص القانون بعضها ببعض ارتباطا لا يقبل الفصل أو التجزئة ، ومن ثم فان عدم دستورية نص المادة الاولى وابطال أثرها يستتبع بحكم هذا الارتباط أن يتبع هذا الابطال باقى نصوص القانون المطعون فيه بما يستوجب الحكم بعدم دستورية القانون برمته .

فلهذ الاسباب

حكمت المحكمة :

بعدم دستورية القانون رقم ...... لسنة ...... فيما تضمنه من بعض الاحكام الخاصة بـ ....

والزمت الحكومة بالمصروفات ومقابل اتعاب المحاماة .

أمين السر	رئيس الحكومة
....	....

---

(١) وذلك على فرض قناعة المحكمة بعدم دستورية المادة الاولى من القانون المطعون عليه بعدم الدستورية .

الملحقـــــات

"APPENDIX"

تشـــــتمل على :

١ ـــ مشروع مقتـــرح بمواد لائحـــة جـــزاءات تأديبية لشركـــات القطاع العام طبقا لحكم المـــادة ((٨٣)) من القانون رقم ((٤٨)) لسنة ١٩٧٨ .

٢ ـــ قرار رئيس الجمهورية العربيـــة المتحـــدة بالقانون رقم ١٩ لسنة ١٩٥٩ فى شأن سريان أحكـــام قانون النيابة الادارية والمحاكمـــات التاديبية على موظفى المؤسسات والهيئات العامة والشركـــات والجمعيـــات والهيئات الخاصـــة.

الملحقـــات

مشروع مقترح بمواد لائحة جزاءات تاديبية لشركات القطاع العام

(طبقا لحكم المادة «٨٣» من القانون «٤٨» لسنة ١٩٧٨)

تمهيـــد :

نقـدم هذا المشروع للمسـئولين بشركات القطاع العام للاسـتهداء بـه فى وضع لوائح الجزاءات بالشركات التى يتولون قيادتها وادارتهـا .

ولا ندعى أن هذا المشروع جاء متكاملا ، كما لا ندعى ضرورة وجـوب تطبيقـه تطبيقـا حرفيـا ، فلكل شركـة ان تأخذ منـه ما يتلاءم مـع لوائحهـا ونظمهـا الخاصة بهـا ، أى أننا نرى ضرورة اجـراء الملاءمات اللازمة بين هذا المشروع وما يتفق مع النظم المتعلقـة بكل شركـة على حـدة ، وذلك بشرط عـدم الخـروج عن القواعـد والاحكام القانونيـة الواردة بقانـون العاملين بالقطاع العام رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ ، وبقانـون النيابة الادارية رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٨ (وما أتى عليـه المشرع من تعديلات) ، وقانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ ، وما اسـتقرت عليه احكـام المحكمة الادارية العليـا من مبادىء قانونية فى كل ما يتعلق بتأديـب العاملين ، وبكل ما يضعه المشرع من تشريعات ملزمة فى تأديب العاملين بشركات القطاع العـام .

فذلك المشروع لا يعدو أن يكون محاولة مبدئيـة فى وضـع لوائـح الجـزاءات التأديبية .

والله نسأل أن تسـهم هذه المحاولة فى تحقيق الهدف المنشـود .

المشروع

(المادة الاولى) :

كل من يخالف الواجبات أو يرتكب الاعمال المحظورة أو يقترف ذنبا اداريا ، أو يخرج على مقتضى الواجب فى أعمال وظيفته يجازى بما تناسب مع وظيفته ونوع المخالفة التى يرتكبها .

(المادة الثانية) :

تطبق الجزاءات التى يتقرر توقيعها على العامل المقترف للذنب لادارى وفقا للمبين بجدول الجزاءات المرفق بهذه اللائحة وبما يطابق نصوص قانون نظام العاملين بالقطاع العام رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ وما يطرأ عليه من تعديلات .

(المادة الثالثة) :

لا يوقع الجزاء على العامل المقترف للذنب الادارى الا بالشروط والاوضاع والاجراءات القانونية الصحيحة وهى :

١ ـ لا يحقق مع العامل الا بعد احاطته بالمخالفات المنسوبة اليه .

٢ ـ يراعى حيدة المحقق فى حدود القانون .

٣ ـ عدم الاخلال بضمانات التحقيق بحيث يكفل للعامل الدفاع عن نفسه ، والاستماع الى شهوده الذين يستشهد بهم فى نفى الاتهام عن نفسه .

٤ ـ يجب أن يتم التحقيق كتابة كلما كان ذلك متاحا ، ويجب أن يثبت فى محضر التحقيق تاريخ ومكان وساعة افتتاح المحضر ، واقفاله ، واسم المحقق ، وسكرتير التحقيق ان وجد ، وكل ما يتخذه المحقق من اجراءات بدون فى محاضر التحقيق ، ويجب توقيع العامل المحال للتحقيق فى نهاية أقواله على الصفحات التى ادلى فيها بأقواله ، ويتعين على المحقق وسكرتير التحقيق التوقيع على كل صفحة من صفحات المحضر ، واذا اقتضى الامر تفتيش منزل العامل المحال الى التحقيق فيجب أن يكون ذلك بمعرفة عضو النيابة الادارية طبقا لنص المادة التاسعة من قانون النيابة الادارية رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٨ فى هذا الشأن ، ويجب أن يكون تفتيش منزل العامل المتهم بحضوره كلما كان ذلك ميسورا ، ويتعين أن يكون التفتيش بحضور اثنان من العاملين ، ويمكن لسلطات التحقيق الادارى الاستهداء بالاجراءات المنصوص

عليها فى قانون الاجـــراءات الجنائيـــة مع الملاءمة بين هذه الاجراءات وطبيعـــة الاتهام الادارى ، واذا أســـفر التحقيق عن ارتكاب جريمة توقـــع العامل تحت طائلة قانون العقوبات ، وجب على السلطة القائمة بالتحقيق رفـــع الاوراق بمذكـــرة الى رئيس مجلس ادارة الشركة التى يتبعهـــا العامل او من يفوضـــه للبت فى احالة الموضوع الى النيابـــة العامـــة لتتخـــذ ما تـــراه فى المســـاءلة الجنائيـــة ، وذلك على وجه السرعة طبقا لصحيح المـــادة (١٧) من قانون النيابة الادارية رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٨ دون الاخلال بحق ســـلطات التحقيق الادارى بالاستمرار فى التحقيق .

(المادة الرابعة) :

اذا رأت سلطات التحقيق أن الذنب الادارى يســـتوجب احالـــة العامل الى المحكمة التاديبية المختصة فيجب اخطـــار النيابة الاداريـــة لتتولى مهمة الاتهام ، واحالة المتهم للمحكمة التأديبيـــة طبقا لمـــا تقضى بـــه المـــادة الرابعة عشر من قانون النيابة الادارية رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٨ م .

(المادة الخامسة) :

اذا قامت الجهة الاداريـــة المختصـــة بتوقيـــع جزاء اداريـــا عـــلى العامل فيجب تســـبيب قـــرار الجزاء ، ويجب أن يكـــون ذلك بعـــد عرض محضر التحقيق على السلطة الرئاســـية المختصـــة بتوقيـــع العقوبة بمذكرة شـــاملة لوقائـــع الاتهام وما احتوى عليه محضر التحقيق ، ويجب أن يتـــم هذا العرض خلال عشرين يوما على الاكثر من تاريخ آخر اجـــراء من اجراءات التحقيـــــق .

(المادة السادسة) :

طبقا لنص المادة (٨٥) من قانون العاملين بالقطاع العام رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ يتبع ما يلى :

« اذا رأى مجلس الادارة أو رئيس المجلس أن المخالفـــة التى ارتكبهـــا العامل تستوجب توقيع جزاء الاحالة الى المعاش او الفصـــل من الخدمة تعين قبل احالة العامل الى المحكمة التأديبية ، عرض الامـــر على لجنـــة تشـــكل على الوجه الآتى :

١ ـــ مدير مديرية العمل المختص او من يندبه   رئيســـا

٢ — ممثل للعمال تختاره اللجنة النقابية أو النقابة
عامة اذا لم توجد اللجنة النقابية . . . .

أعضاء

٣ — ممثل الشركة . . . .

وتتولى اللجنة المشار اليها بحث كل حالة تعرض عليها وابلاغ أيها فيها لمجلس الادارة أو رئيس المجلس حسب الاحوال وذلك فى ميعاد يجاوز اسبوعا من تاريخ احالة الاوراق اليها وللجنة فى سبيل أداء همتها سماع أقوال العامل والاطلاع على كافة المستندات والبيانات لتى ترى الاطلاع عليها ويجب عليها أن تحرر محضرا تثبت فيه ما اتخذته من جراءات وما سمعته من اقوال ورأى كل عضو من أعضائها الثلاثة سببا . وتودع صورة من هذا المحضر ملف العامل وتسلم صورة أخرى كل من مديرية العمل المختصة وعضو اللجنة النقابية ومجلس الادارة أو النقابة الفرعية أو النقابة العامة حسب الاحوال .

وكل قرار يصدر بفصل أحد العاملين خلافا لاحكا مهذه المادة يكون باطلا بحكم القانون دون حاجة لاتخاذ أى اجراء آخر » .

(المادة السابعة) :

اختصاص النيابة الادارية بالتحقيق مع العاملين لا يحجب حق مراقبة الشئون القانونية فى اجراء التحقيقات التى تحال اليها من السلطة الرئاسية المختصة باحالة العامل الى التحقيق طبقا لما تقتضيه النصوص القانونية فى هذا الخصوص .

ويعتبر راى الشئون القانونية ، والنيابة الادارية متعلقا باثبات الذنب الادارى من عدمه وأن سلطة توقيع الجزاء تتحدد بمعرفة السلطة الادارية فى حدود الجزاءات المقررة .

(المادة الثامنة) :

طبقا لنص المادة (٨٢) من قانون العاملين بالقطاع العام رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ فان الجزاءات التأديبية التى يجوز توقيعها على العاملين هى :

١ — الانذار .

٢ — تأجيل موعد استحقاق العلاوة لمدة لا تجاوز ثلاثة اشهر .

٣ — الخصم من الاجر لمدة لا تجاوز شهرين فى السنة .

ولا يجوز أن يتجاوز الخصم تنفيذا لهذا الجزاء ربع الاجر شهريا بعد الجزء الجائز الحجز عليه أو التنازل عنه قانونا .

٤ — الحرمان من نصف العلاوة الدورية .

٥ — الوقف عن العمل لمدة لا تجاوز ستة اشهر مع صرف نصف الاجر .

٦ — تأجيل الترقية عند استحقاقها لمدة لا تزيد على سنتين .

٧ — خفض الاجر فى حدود علاوة .

٨ — الخفض الى وظيفة فى الدرجة الادنى مباشرة .

٩ — الخفض الى وظيفة فى الدرجة الادنى مباشرة مع خفض الاجر بما لا يتجاوز القدر الذى كان عليه قبل الترقية .

١٠ — الاحالة الى المعاش .

١١ الفصل من الخدمة .

أما بالنسبة للعاملين من شاغلى الوظائف العليا الواردة بجدول توصيف وتقييم الوظائف المعتمدة من مجلس ادارة الشركة فلا توقع عليهم الا الجزاءات التالية :

١ — التنبيه .

٢ — اللوم .

٣ — الاحالة الى المعاش .

٤ — الفصل من الخدمة » .

(المادة التاسعة) :

عند تطبيق جزاء الخصم من المرتب فانه يقصد بالمرتب فى تطبيق حزاء الخصم الاجر الشهرى القانونى للعامل عند وقوع المخالفة ، ولا يدخل فى هذا الاجر البدلات والمكافآت من اى نوع كانت .

(المادة العاشرة) :

طبقا لنص المادة (٨٤) من قانون العاملين بالقطاع العام رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ من الفقرة (١) الى (٤) يكون الاختصاص فى توقيع الجزاءات التأديبية كما يلى :

١ — لشاغلى الوظائف العليا كل فى حدود اختصاصاته توقيع جزاء الانذار أو الخصم من المرتب بما لا يجاوز ثلاثين يوما فى السنة بحيث لا تزيد مدته فى المرة الواحدة عن خمسة عشر يوما .

ويكون التظلم من توقيع هذه الجزاءات الى رئيس مجلس الادارة وذلك خلال خمسة عشر يوما من تاريخ اخطار العامل بالجزاء الموقع عليه .

٢ — لرئيس مجلس الادارة بالنسبة لشاغلى وظائف الدرجة الثالثة فما دونها توقيع أى من الجزاءات التأديبية الواردة فى البنود من ١ — ٨ من الفقرة الاولى من المادة (٨٢) من القانون (٤٨) .

ويكون التظلم من توقيع هذه الجزاءات الى رئيس مجلس الادارة وذلك خلال خمسة عشر يوما من تاريخ اخطار العامل بالجزاء الموقع عليه .

وتعرض التظلمات من الجزاءات الموقعة من رئيس مجلس الادارة على لجنة ثلاثية يشكلها مجلس الادارة للنظر فى هذه التظلمات ويكون من بين اعضائها عضوا تختاره اللجنة النقابية .

٣ — للمحكمة التأديبية بالنسبة للجزاءات الواردة فى البنود من ٩ — ١١ من المادة (٨٢) ويكون التظلم من هذه الجزاءات أمام المحكمة الادارية العليا .

٤ — لمجلس الادارة بالنسبة لشاغلى وظائف الدرجة الثانية فما فوقها عدا أعضاء مجلس الادارة المعينين والمنتخبين وأعضاء مجلس ادارة التشكيلات النقابية توقيع أى من الجزاءات الواردة فى المادة (٨٢) من القانون (٤٨)

ويكون التظلم من توقيع هذه الجزاءات أمام المحكمة التأديبية المختصة خلال ثلاثين يوما من تاريخ اخطار العامل بالجزاء الموقع عليه .

(المادة الحادية عشر) :

طبقا لنص المادة (٨٤) من قانون العاملين بالقطاع العام رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ فقرة (٥) لرئيس الجمعية العمومية للشركة بالنسبة لرئيس وأعضاء مجلس ادارة الشركة توقيع أحد جزاءى التنبيه أو اللوم وله توقيع أى من الجزاءات الواردة فى البنود من ١ — ٨ على أعضاء مجلس ادارة التشكيلات النقابية فيما عدا جزاء الوقف فيكون بناء على حكم من السلطة القضائية المختصة .

ويكون التظلم من توقيع هذه الجزاءات امام المحكمة التأديبية المختصة خلال ثلاثين يوما من تاريخ اخطار العامل بالجزاء الموقع عليه .

(المادة الثانية عشر) :

للمحكمة التأديبية المختصة بالنسبة لرئيس وأعضاء مجلس ادارة الشركة واعضاء مجلس ادارة التشكيلات النقابية توقيع جزاء الاحالة الى المعاش أو الفصل من الخدمة .

ويكون التظلم فى توقيع هذه الجزاءات امام المحكمة الادارية العليا خلال ثلاثين يوما من تاريخ اعلان العامل بالحكم وذلك طبقا لنص المادة ٨٤ من من قانون العاملين بالقطاع العام رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ فقرة (٦) .

(المادة الثالثة عشر) :

طبقا لنص المادة ٨٧ من قانون العاملين بالقطاع العام رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ كل عامل يحبس احتياطيا أو تنفيذا لحكم جنائى يوقف بقوة القانون عن عمله مدة حبسه ويوقف صرف نصف أجره فى حالة حبسه احتياطيا او تنفيذا لحكم جنائى غير نهائى ويحرم من كامل اجره فى حالة حبسه تنفيذا لحكم جنائى نهائى .

ويعرض الامر عند عودة العامل الى عمله على رئيس مجلس ادارة الشركة ليقرر ما يتبع فى شأن مسئولية العامل التأديبية ، فاذا اتضح عدم مسئوليته صرف له نصف أجره الموقوف صرفه .

(المادة الرابعة عشر) :

لا يجوز النظر فى ترقية عامل وقع عليه جزاء من الجزاءات التأديبية المبينة فيما يلى الا بعد انقضاء الفترات الاتية :

١ ــ ثلاثة أشهر فى حالة الخصم من الاجر او الوقف عن العمل لمدة تزيد على خمسة أيام الى عشرة .

٢ ــ ستة أشهر فى حالة الخصم من الاجر أو الوقف عن العمل لمدة ١١ يوما الى ١٥ يوما .

٣ ــ تسعة أشهر فى حالة الخصم من الاجر أو الوقف عن العمل مدة تزيد على خمسة عشر يوما وتقل عن ثلاثين يوما .

٤ ــ سنة فى حالة الخصم من الاجر او الوقف عن العمل مدة تزيد على ثلاثين يوما او فى حالة توقيع جزاء خفض الاجر .

٥ ــ مدة التأجيل أو الحرمان فى حالة توقيع جزاء تأجيل العلاوة او الحرمان من نصفها .

وتحسب فترات التأجيل المشار اليها من تاريخ توقيع الجزاء ولو تداخلت فى فترة أخرى مترتبة على جزاء سابق . وذلك طبقا لنص المادة ٨٨ من قانون العاملين بالقطاع العام رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ .

(المادة الخامسة عشر) :

قا لنص المادة ٩٠ من قانون العاملين بالقطاع العام رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ تجوز ترقيـــة عامل محال الى المحاكمة التأديبيـــة أو المحاكمة الجنائيـــة أو قوف عن العمل فى مدة الاحالة أو الوقف ، وفى هذه الحالة تحجز للعامل ,ظيفة لمدة سنة ، فاذا استطالت المحاكمة لاكثر من ذلك وثبت عـــدم ادانتـــه وقـــع عليه جزاء الانذار أو الخصـــم أو الوقف عن العمل لمـــدة خمســـــة ام فأقل وجب عند ترقيته احتســـاب أقدميته فى الوظيفـــة المرقى اليهـــا من تاريخ الذى كانت تتم فيه لو لم يحل الى المحاكمة التأديبية أو المحاكمـــــة جنائيـــة ويمنح أجرهـــا من هذا التاريخ .

ويعتبر العامل محالا للمحاكمة التأديبية من تاريخ طلب الجهة الاداريـــة ن النيابة الادارية اقامة الدعوى التأديبية .

(المادة السادسة عشر) :

لا يجـــوز قبول استقالة العامل المحال الى المحاكمة ، وذلك طبقـــــا نص المادة ٩٩ الفقرة الثانية من قانون العاملين بالقطـــاع العـــام رقم ٤٨ سنة ١٩٧٨ .

(المادة السابعة عشر) :

تسقط الدعوى التأديبيـــة بالنسبة للعامل الموجود بالخدمة بمضى سنة من تاريخ علم الرئيس المباشر بوقوع المخـــالفة أو ثلاث ســـنوات من تاريـــخ ارتكابها أى المدتين أقرب .

وتنقطع هذه المدة بأى اجـــراء من اجـــراءات التحقيق أو الاتهـــام أو المحاكمة ، وتسرى المـــدة من جديد ابتداء من آخر اجـــراء . واذا تعـــــدد المتهمون فان انقطاع المـــدة بالنسبة لاحدهم يترتب عليه انقطاعها بالنســـــبة للباقين ولو لم تكن قـــد اتخذت ضدهم اجـــراءات قاطعـــة للمدة .

ومع ذلك اذا كون الفعل جريمة جنائيـــة فلا تســـقط الدعوى التأديبيـــة الا بسقوط الدعوى الجنائيـــة ، وذلك طبقـــا لنص المـــادة ٩٣ من قانـــون العاملين بالقطاع العام رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ م.

(المادة الثامنة عشر) :

تسقط المخالفة الاداريـــة بانتهاء خدمة العامـــل الا اذا بدىء معـــه فى التحقيق عن هذه المخالفة قبل انتهاء خدمته ، وذلك طبقا للمادة (١/٩١) مـــن القانون ٤٨ لسنة ٧٨ــ أما إذا كانت المخالفة مما يترتب عليها ضياع حق من حقوق الخزانة ، ففى هذه الحالة تسقط الدعوى التأديبية بمضى خمس سنوات من تاريخ

انتهـــاء الخدمة حيث يجـــوز فى هذه المـــدة اقامة الدعوى التأديبيـــــه ، ولو لم يكن قد بدىء فى التحقيق قبل انتهـــاء الخدمة طبقا للمـــادة (٢/٩١) مـــن القانون ٤٨ لسنة ١٩٧٨ .

(المادة التاسعة عشر)

تنقضى الدعوى التأديبية لوفاة المتهم حيث تحكم المحكمة بانقضـــاء الدعوى التأديبية لوفاته : ولا يكون ذلك الا بالنسبة اليه دون باقى المقدمين معه الى المحاكمة التأديبية .

(المـــادة العشرون) :

يبين الجدول التالى الجزاءات المقررة فى كل حالة :

(يرفق الجدول الذى تضعه الشركـــة فى حدود ونطاق المواد ســـــالفة البيـــــان) .

(المادة الواحدة والعشرون) :

فى حالة التعارض بين القوانين المتعلقة بهذه اللائحـــة أو عند صـــــدور قوانين لاحقـــة عليهـــا فان اللاحق منها ينســـخ السابق عليها فى خصوصية النصوص موضوع الخلاف .

ويستعان فى ذلك بالقواعـــد الاصولية والقانونية فى التفسير الصحيـــح ، ويمكن الاستهداء فى ذلك بالقواعـــد التى تستقر عليهـــا المحكمة الادارية العليا .

أما اذا كان النص واضحا صريحا فلا مجال للخروج عليه .

وفى ذلك تقول محكمة النقض :

« متى كان النص واضحـــا صريحا جليا قاطعـــا فى الدلالة على المراد منه ، فلا محل للخروج عليه أو تأويله بدعوى الاســـتهداء بالمراحل التشريعيـــــة التى سبقته أو بالحكمة التى أملته وقصـــد الشـــارع منـــه ، لان محل هـــذا البحث انما يكون عند غموض النص أو وجود لبس فيه » .

(الطعن ٣٢٩ لسنة ٤١ق ـــ جلسة ١٩٧٦/٥/١٢ . سنة ٢٧ ص١٠٨٧)

(٢) قرار رئيس الجمهورية العربية المتحدة
بالقانون رقم ١٩ لسنة ١٩٥٩

فى شأن سريان أحكام قانون النيابة الادارية والمحاكمات التأديبية على موظفى المؤسسات والهيئات العامة والشركات والجمعيات والهيئات الخاصة (*)

باسم الامـة

رئيس الجمهورية

بعد الاطلاع على الدستور المؤقت ؛

وعلى القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٤٢ بانشاء ديوان المحاسبة والقوانين المعدلة له ؛

وعلى القانون ٢١٠ لسنة ١٩٥١ بشأن نظام موظفى الدولة والقوانين المعدلة له ؛

وعلى المرسوم بقانون رقم ٣١٧ لسنة ١٩٥٢ بشأن عقد العمل الفردى والقوانين المعدلة له ؛

وعلى القانون رقم ٢٦ لسنة ١٩٥٤ بشأن بعض الاحكام الخاصة بالشركات المساهمة وشركات التوصية بالاسهم والشركات ذات المسئولية المحدودة والقوانين المعدلة لـه ؛

وعلى القانون رقم ١٦٥ لسنة ١٩٥٥ بشأن تنظيم مجلس الدولة :

وعلى القانون رقم ٣٨٤ لسنة ١٩٥٦ بشأن الجمعيات والمؤسسات الخاصة والقوانين المعدلة له ؛

وعلى القانون رقم ٢٠ لسنة ١٩٥٧ بشأن المؤسسة الاقتصادية ،

وعلى القانون رقم ٣٢ لسنة ١٩٥٧ بشأن المؤسسات العامة ،

وعلى القانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٨ باعادة تنظيم النيابة الادارية والمحاكمات التأديبية فى الاقليم المصرى ؛

(*) الجريدة الرسمية فى ١٧ يناير سنة ١٩٥٩ ـ العدد ٣ .

قـــرر القانون الآتى :

مادة ١ ــ مع عدم الاخلال بحق الجهة التى يتبعها الموظف فى الرقـــابة وفحص الشكاوى والتحقيق تسرى أحكـــام المواد من ٣ الى ١١ و ١٤ و ١٧ من القانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٨ المشار اليه على :

١ ــ موظفى المؤسسات والهيئات العامة :

ويجوز بقرار من رئيس الجمهورية اســتثناء بعض المؤسسات والهيئـــات العامة المشار اليها من تطبيق أحكام هذا القانون .

٢ ــ موظفى الجمعيات والهيئـــات الخاصة التى يصدر بتحديدهـــا قرار من رئيس الجمهورية .

٣ ــ موظفى الشركات التى تساهم فيها الحكومة أو المؤسسات والهيئـات العامة بنسبة لا تقل عن ٢٥ ٪ من رأسمالها أو تضمن لها حدا أدنى من الارباح .

مادة ٢ ــ يحدد بقرار من مجلس ادارة المؤسسة أو الهيئة أو الشركـــة أو ممن يتولى الادارة فيها حسب الاحـــوال من يختص بتوقيع الجـــزاءات على الموظفين المشـار اليهم فى المـــادة السابقة الذين لا تجاوز مرتباتهم خمسة عشر جنيها شهريا ، وبالتصرف فى المخالفات التى تقـــع من الموظفين الذين تجاوز مرتباتهم هذا الحد والتى ترى فيها النيابة الاداريـــة حفظ الاوراق أو أن المخالفة لا تستوجب توقيـــع جزاء أشـــد من الخصم من المرتب عن مـــدة لا تجـــاوز خمسة عشر يوما وباصدار قرارات الوقف عن العمل .

مادة ٣ ــ مع مراعاة أحكام المواد التاليـــة تسرى على موظفى المؤسســـات والهيئات والشركات المنصوص عليهـــا فى المادة واحد أحكام الباب الثـــالث من القانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٨ المشار اليه .

مادة ٤ ــ تسرى الاحكـــام الخاصة بالموظفين من الدرجـــة الثانية فما دونها فيما يتعلق بتشـــكيل المحكمة التأديبيـــة والجزاءات التى توقعهـــا على موظفى المؤسسات والهيئـــات العامة الذين لا تجـــاوز مرتباتهم ثمانين جنيها شهريا .

أما من تجاوز مرتباتهم القـــدر المذكـــور فتسرى بالنسبة اليهم فى هـــذا الشأن الاحكام الخاصة بالموظفين من الدرجة الاولى فما فوقها .

مادة ٥ ــ يكون تشكيل المحكمة التأديبية التى تختص بمحاكمـــة موظفى الشركات والجمعيات والهيئات الخاصـــة المنصـــوص عليها فى المادة واحد على الوجـــه الآتى :

مستشار أو مستشار مساعد من مجلس الدولة . . . . رئيسا

نائب من مجلس الدولة . . . .

عضوين

موظف من ديوان المحاسبة لا تقل درجته عن الدرجة الثانية . . .

مادة ٦ ــ الجزاءات التى يجوز للمحاكم التأديبية المنصوص عليها
، المادة السابقة توقيعها هى :

١ ــ الانذار .

٢ ــ الخصم من المرتب عن مدة لا تجاوز شهرين .

٣ ــ خفض المرتب .

٤ ــ تنزيل الوظيفة .

٥ ــ العزل من الوظيفة مع حفظ الحق فى المعاش أو المكافأة أو مع الحرمان
ن كل أو بعض المعاش أو المكافأة .

مادة ٧ ــ ينشر هذا القانون فى الجريدة الرسمية ويعمل به فى الاقليم
لمصرى من تاريخ نشره ؟

صدر برياسة الجمهورية فى ٦ رجب سنة ١٣٧٨ (١٥ يناير سنة ١٩٥٩)

« بسم الله الرحمن الرحيم »

التعريف بالمؤلف وبانتاجه العلمي

أولا : المؤهلات العلمية :

١ ــ درجة الدكتوراه فى الحقوق من جامعة القاهرة بتقدير « جيد جدا » عام ١٩٧١ .

٢ ــ عضو منتخب بالمعهد الملكى للادارة العامه بلندن .

٣ ــ دبلوم الدراسات العليا فى العلوم الادارية من جامعة القاهرة عام ١٩٦٤ .

٤ ــ دبلوم الدراسات العليا فى القانون العام من جامعة القاهرة عام ١٩٦٠ .

ثانيا : المؤلفات والبحوث العلمية :

(أ) المؤلفات :

١ ــ كتاب القيادة الادارية « دراسة تمزج بين الادارة العامة والقانون الادارى » « ١٩٧١ » (نفذ وتحت الطبع) .

٢ ــ المؤسسات العامة الاقتصادية فى الدول العربية « ١٩٧٨ » بالمكتبات الكبرى .

٣ ــ مذكرات فى القانون الادارى لطلبة الليسانس والدكتوراه بحقوق الجزائر « ١٩٧٢ » .

٤ ــ كتاب الادارة العامة والتنظيم الادارى بالجزائر « ١٩٧٥ » الناشر مؤسسة الاسناد بالجزائر العاصمة .

٥ ــ كتاب السلوك الادارى « ١٩٨١ » بالمكتبات الكبرى بالقاهرة .

٦ ــ مذكرات بالاستنسل فى الادارة الاسلامية والمعاصرة لطلبة قسم الدكتوراه ، بكلية الشريعة والقانون بجامعة الازهر بالقاهرة « ١٩٧١ » .

٧ ــ كتاب قضاء مجلس الدولة واجراءات وصيغ الدعاوى الادارية طبعة (١٩٨٧ ــ ١٩٨٨) .

ب) البحوث العلمية المنشـــورة بدوريات الدول العربيـــــة ومراكز البحوث (باللغتين العربية والانجليزية) :

١ ــ بحوث منشورة بدوريات المنظمة العربية للعلوم الادارية باقاهرة :

* القيادة الادارية « ١٩٧٢ » .

* الادارة العامة فى الجزائر «١٩٧٥» .

٢ ــ بحوث منشورة بمجلة المركز القومى للاستشـــارات والتطويـــر الادارى ببغـــداد :

* دراســـة الاتجاهـــات واهميتها فى تحقيق أهـــداف الادارة « العدد ١٤ ــ ١٩٨٠ » .

* الادراك وعملية التشغيل المركزى للمعلومات « العدد الثالث عشر ــ ١٩٨٠ » .

٣ ــ بحوث منشورة بمجلة المدرسة العليا للشرطة بالجزائر :

عدة بحوث متعلقة بالضبط الادارى ، وجمعالاستدلالات ، والقرار الادارى فى المحيط الشرطى .

٤ ــ بحث منشور باللغة الانجليزية ، ومقدم لبرامج المعونة الفنية بالامم المتحدة من خلال مركز التنمية الصناعية التابع للجامعـــة العربيـــة ((عام ١٩٧١)) بعنوان :

« The organization and operation of imdustrial development ınvolve in industrial development »

وقد نال المؤلف جائزة تقديرية عن هذا البحث المبتكر .

مكتب المؤلف :

عمارة برج الحدائق ــ حدائق المعـــادى
٤ شارع ١٦٣ خلـــف مستشفى القـــوات المســلحة
ت : ٣٥١٩١١٧



بسم الله الرحمن الرحيم

الخاتمـــة :

فى خاتمة هذه الموسوعة لا نضيف الى ما ذكرناه بمقدمتها شيـئا غير بعض المقترحات التى نتصور انها ضرورية لاقامة الحق والعدل ، وعملا بما اوردتـه اعلانات حقوق الانســان فى هذا المجـال .

ومن هذا المنطلق نركز على ما يلى :

(اولا) : نقترح اعــادة النظـر فى المــادة السادسة والاربعين من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ والتى تضمنت الاشارة الى انه اذا رات دائرة فحص الطعون باجماع الآراء ان الطعن غير مقبول شــكلا ، او باطل ، أو غير جدير بالعرض على المحكمة ، حكمت برفضه مكتفيـة بذكـر القـرار أو الحكم بمحضر الجلسة ، مع بيــان وجهة نظرهـا اذا كان الحكم صــادرا بالرفض ، وأنه لا يجوز الطعن فى قرارهـا باى طريق من طرق الطعن .

ومن جانبنا نرى أن فى هذا النص به اجحافا بالمتقاضين لا سيما وان قرارها لا يخرج عن كونه حكما قضائيا قطعيا له كل مقومات الاحكام ، ولهذا يجب ان يشتمل على عــرض مجمل لوقائــع الدعـوى ، ثم طلبــات الخصوم ، وخلاصــة موجــزة لدفوعـهم ودفاعهــم الجوهــرى ، ورأى هيئــة المفوضـين فى الدعــوى ، ثم يذكر بعد ذلك اسباب الحكم ومنطوقه وذلك حسبما تقتضيه الفقرة الثانية من المــادة (١٧٨) من قانــون المرافعات ـــ المعدلة بالقانون (١٣) لسنة ١٩٧٣ ـــ لا سيما وأن المجلس يأخـذ بهذا القانون فيما لا يتعارض مع طبيعــة الدعوى الاداريــة ، ونحن لا نجـد ثمة ما يمنع من تطبيق النص سالف البيان .

وقد نكون اكثر طموحـا فى طلب الاكتفاء بتحضير الطعن بمعرفـة هيئـة مفوضى الدولة ، ورفع تقرير عنه بعد ذلك الى المحكمة الادارية العليـا ، لاننـا نعتقد انها تمثل القاضى الطبيعى الذى يتوجه اليه الطاعن بطعنه .

(ثانيا) : نامل كذلك فى تعديل قانون المجلس بما يســمح بتعيين قاضى للتنفيذ يختص دون غيره بالفصــل فى جميع منازعــات التنفيذ الموضوعيـة والوقتية ، كما يختص باصدار القرارات والاوامــر المتعلقة بالتنفيذ بوصفه قاضيا للامور المستعجلة وذلك عمــلا بنص المادة (٢٧٥) من قانون المرافعات لاسيما وأن القضاء العادى لا يختص بنظر اشكالات التنفيذ المتعلقــة بالمنازعات الادارية الا ما يتعلق منها بمال .

(ثالثا) : ان طموحاتنا فى التعديل المنشــود ليســت مقصورة على قانون مجلس الدولة فحسب بل تتعداه الى القانــون الجنائى لوجود صلة فى بعض الاحيان بين العقوبة التأديبية والجنائيــة ، وامكان تربص الحكم فى الاولى بالحكم الذى يصدر فى الثانية حسبما سبق بيانه .

وتتمثل وجهة نظرنــا التى نضعها تحت نظر المشرع ، فى أنــه لا يســوغ أن يترتب على صدور حكم جنائى من محكمة الجنايات على المتهم اعــادة النظر فيه عند حضوره وامكان تشديد الحكم الصادر فى غيبته ، لاننا نتصــور أن ذلك يخل بقاعدة « المتهم لا يضار بالحكم الصادر ضده » (الا اذا استأنفته النيابة العامة ضده وطلبت تشديد العقوبة) .

واننا لا نقر تبرير هذا الوضع بسقوط الاحكام الغيابية عند اعــادة المحاكمة فى حضور المتهم ، وندلل على ترجيح وجهة نظرنــا بأن القانون لا يســـوغ سقوط حكم صدر من محكمة مختصــة باصداره الا بناء على أسباب قانونية ، ولا نقبل القول بأن الحكم الغيابى يزول بقوة القانون (دكتور / محمود نجيــب حسنى ــ « شرح قانون الاجراءات الجنائية » ــ ط ١٩٨٢ ص ٨٩٢ وما بعدها) لانه حكم قطعى وله مقومات الاحكام ويؤيدنا فى ذلك أن الحكم الغيابى بالبراءة والصادر من محكمة الجنايات فى جناية ، لا يســقط بحضــور المتهم أو القبض عليه بمقولة أنه حكم قطعى فى الدعوى وليس مجرد حكم تهديدى ، ولا يقبــل الطعن الا من النيابة العامة ، بالنقض ويصير باتا اذا اســتنفدت النيابة العامة الطعن بالنقض ، أو تركت موعده ينقضى (نقض ٢١ ابريل سنة ١٩٦٩ ــ مجموعة أحكام محكمة النقض ــ س٢٠ رقم ١٦٢ ص٥٢٩) .

ومن هنا يبين مدى التناقض على النحو سالف البيان .

(رابعا) : نقرر أنه لا يوجد ثمة انفصال تام بين الحكم الجنائى ، وبين الاختصاص التأديبى ، كما توصى بذلك بعض الاحكام ، لان ذلك يكــون من قبيل التعميم الخاطىء ، فهنــاك بعض الحالات يكون فيها للحكم الجنائى حجيته فى مواجهة سلطات التأديب .

ومن قبيل ذلك ، الحكم على العامل « ونقصد العامل أو الموظف » بعقوبــة جناية فى احدى الجرائم المنصوص عليهــا فى قانون العقوبات ، أو ما يماثلهــا من جرائم منصوص عليهــا فى القوانين الخاصة ، أو بعقوبة مقيــدة للحرية فى جريمة مخلة بالشرف أو الامانة ، ما لم يكن الحكم مع وقف التنفيذ .

ويلاحظ أنه اذا كان الحكم قد صدر على العامل لاول مرة فانه لا يؤدى الى انهاء الخدمة الا اذا قدرت لجنة شئون العاملين بقرار مســبب من واقــع أسباب الحكم وظروف الواقعة أن بقاء العامل يتعارض مع مقتضيــات الوظيفة أو صبغة العمــل .

ومع ذلك فاننا نتحفظ ونقول : انـــه يمكن محاكمه العامل تأديبيـــا وذلك باعتباره موظفا سابقا فى بعض الحالات التى يجيز فيها القانون ذلك ، والمشار اليها بهذه الموســـوعة) .

ومن ناحية أخرى فاننا نتوجه الى القائمين على التحقيقات الاداريـــــة بأن لا يتسرعـــوا باصدار قراراتهم بثبوت الادانة أو البراءة اذا كانت نفس الواقعات موضوع التحقيق الادارى هى نفســـها المعروضة على سلطات التحقيق الجنائى ، فعليهم التريث والتربص بنتيجة التحقيق الجنائى لمـــا فى ذلك مـــن عدل وانصاف ، ولتكوين عقيدة سليمة عن ادانـــه العامل أو براءته يســـتقر اليها وجدانهم وتستريح اليها ضمائرهم .

(خامسا :) من مطالعة بعض التحقيقات والاحكام . تكشف لنـــا عـــدم وجـــود تناســـب بين الذنب الادارى والجزاء الموقع على العامل ، ولا يمكن التحدى بأن ذلك من الملاءمات التى تنفرد بها سلطات التحقيق والمحاكمة أو ان ذلك من اطلاقات سلطتها التقديرية .

فمن غير المقبول وجود مفارقات صارخـــة بين الذنب والجزاء ، لان ذلك ينطوى على عدم الملاءمة الظاهرة بين المخالفـــات والجزاءات الموقعـــة مـــن أجلها ، مما يصبح سببا فى الغائهـــا اذا ما طعن فيها أمام الجهة المختصـــــة بالطعن ، وهى المحكمة التأديبية عندما تمارس سلطتها التعقيبيـــة على الجزاءات الصادرة من الجهة الادارية ، أو المحكمة الاداريه العليـــا عندما تمارس رقابـــة المشروعية فى الطعون على أحكام المحاكم التأديبية المشوبة بما يبطلهـــا (حسبما أشرنا اليها بهذه الموسوعة تفصيلا) .

ولذلك نرى ضرورة تقدير خطـــورة الذنب الادارى وما يناســـبه من جزاء بحيث لا يصبح الجزاء مشوبا « بالغلو فى تقديره » .

ونعنى « بالغلو » انطواء الجزاء على مفارقـــة صارخـــة ، فركـــــوب متن الشطط فى القسوة يؤدى الى أحجام عمال المرافق العامـــة عن حمـــل المســـــئولية خشية التعرض للقســـــوة المعنة فى الشدة ، كمـــا أن « الغلو » ليس مقصورا على التشـــدد والقســـوة ، ولكن المعنى ينصرف أيضا الى الافراط المسرف فى الشفقة لان ذلك يؤدى الى استهانة عمـــال الادارة بواجباتهم طمعا فى هذه الشفقة المفرطة فى اللين .

فكل من طرفى النقيض لا يؤمن انتظـــام سير المرافق العامة ، وبالتالى يتعارض مع الهدف الذى يرمى اليه المشرع من التأديب .

(سادسا) : نوصى بامتناع الحكومة عن التحدى بعدم تنفيذ الاحكام

الادارية ، بحيلة الالتجـاء الى اسباغ صفة أعمـال السيادة على أعمـال ادارية بحتة ، لتنجو بنفسـها من رقابة المشروعية التى تسلطها عليهـا الاجهزة القضائيـة .

ونرجو من الاجهزة التشريعية بألا تلجأ الى حيلة « التصحيح التشريعى » الذى يتمثل فى اصـدار تشريعات جديدة تضفى المشروعيـة على الحـالات والمراكز القانونية غير المشروعة ، وذلك احتراما لمبدأ المشروعية ، ولحجيـة الاحكام ، ولسيادة القانون .

وخير ما نختم به كلامنا قوله سبحانه وتعالى :

« ان الله يأمركم ان تؤدوا الامانات الى اهلها * واذا حكمتم بين الناس ان تحكموا بالعـدل » .

« صدق الله العظيم »

(سورة النساء آية ٥٨)

والله ولى التوفيـق ،

المؤلف

دكتور / خميس السيد اسماعيل

تجليد الفرماوى رقمى ٩ ، ١١ شارع قصر اللؤلؤة بالفجالة . القاهرة . تليفون ٩٠٧٩٢٨

